



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 91/2011 – São Paulo, terça-feira, 17 de maio de 2011

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 10056/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007478-15.1996.4.03.6100/SP
98.03.060842-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : EQUIPA MAQUINAS E UTENSILIOS PARA ESCRITORIOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
: SANDRA AMARAL MARCONDES
: HORACIO RODRIGUES BAETA
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.07478-0 3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089667-89.1992.4.03.6100/SP
98.03.067837-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA
APELADO : PROPEPACK EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : JAYME WYDATOR
No. ORIG. : 92.00.89667-7 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016544-78.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.016544-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA CELIA CERVANTES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MANOEL RIBEIRO DA SILVA e outros
: SEBASTIAO COSMOS DA SILVA
: JOSE JOAQUIM FERREIRA
: IRANI ALVEES DOS REIS
: ADELAIDE MARIA DE JESUS
: ROSA EDINO BOAVENTURA
: PASCOAL BEZERRA DE ASSUMCAO
: ADELINO MACIEL DE ALMEIDA
: ASTOLFO ANTONIO GOMES
: ANTONIA SENA
: MARIA FILOMENA DE ALMEIDA
: JACINTO ORMONDE DA SILVA
: ILIDIO DIAS PEREIRA
: CLIMACO ELIAS DE SOUZA
: ANTONIA TEODORA DE CASTILHO
: ANNA MAURILIA DE JESUS GUIMARAES
: ANIZIA DOS SANTOS PRADO
: FRANCISCO DE OLIVEIRA
: OLAVO CASTILHO
: SEBASTIAO FERREIRA GALVAO
: ONESIO COSTA DOS SANTOS
: MARIA JOSEFINA NAVARRO VELANI
: LUCIA REDILLO DE OLIVEIRA
: EVARISTO GIASSI
: URIAS DA SILVEIRA
: SEBASTIANA MARIA DE JESUS
: ODETE MARCOLINO
: MARIA AURORA DE FREITAS
: JANDIRA ANTONIA RODRIGUES AGUIAR
: PASCOAL ANTONIO DA SILVA
: FIRMINO VICENTE FERREIRA

: THEOTONIO DIAS
: LISCINIO GOMES SARAIVA
: SEBASTIAO MARQUES DE SOUZA
: JOAO FRANCISCO PEREIRA
: ANTONIO JOSE SANTANA
: FRANCISCO GONCALVES MORAIS
: JOAO GUASQUE

ADVOGADO : APARECIDO DE SOUZA DIAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP
No. ORIG. : 90.00.00023-1 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005910-08.1989.4.03.6100/SP
1999.03.99.021585-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LUIZ FELIPE HADDAD
ADVOGADO : RENATO AZEVEDO DOS SANTOS OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.05910-6 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1403033-56.1998.4.03.6113/SP
1999.03.99.067641-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CALCADOS FERRACINI LTDA
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.14.03033-3 2 Vr FRANCA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001612-24.1999.4.03.6002/MS

1999.60.02.001612-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAZARO JOSE GOMES JUNIOR
APELADO : PANTANEIRA AGRICOLA LTDA
ADVOGADO : APARECIDO GOMES DE MORAIS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024081-61.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.024081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BENEDICTA MARIA DE MEDEIROS e outros
: SEBASTIAO RODRIGUES DOS SANTOS
: JOSE LADISLAU FAUSTINO DA SILVA
: MARIA CONCEICAO DA SILVA
: JOAQUIM FAUSTINO DOS SANTOS
: SEBASTIANA RODRIGUES DOS SANTOS
: GERALDO ANTONIO DE MACEDO
: ROSALINA DA SILVA MACEDO
: JOAO VICENTE DA SILVA
: MARIA GERTRUDES DA SILVA
: JOSE VICENTE DE MACEDO
: LUIZ CARLOS DE MACEDO
: MARIA MACEDO DA COSTA
: BERNARDO FERNANDES DA COSTA
: ANTONIO MACEDO
: BENEDITO MACEDO
: LAURA DE MACEDO LOURENCO

ADVOGADO : JOAQUIM BENEDITO FONTES RICO

SUCEDIDO : JOSE RODRIGUES DA SILVA espolio

APELADO : Departamento de Aguas e Energia Eletrica DAEE

ADVOGADO : OTAVIO DUARTE ABERLE e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008272-25.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.008272-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : AGRARIA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARIA LUCIA BRAZ SOARES e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011536-44.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.011536-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FERNANDO OCTAVIO FRANCISCO DE SOUZA RUBANO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007252-87.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.007252-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : WANDA PENATTI e outros
: CELIA VON ZUBEN AGGIO
: MARTHA YARA SILVA CASSANO (= ou > de 60 anos)
: IRACI SILVEIRA
: TEREZINHA BUENO DE OLIVEIRA
: ROSELI MONTEIRO DE OLIVEIRA BROMBIM
: NEIDE FONTOLAN COVA
: ROSILEY RODRIGUES VIANNA
: ADOLDINOR PERCHON
: MARLENE NASCIMENTO

ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003105-03.1999.4.03.6110/SP
1999.61.10.003105-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALCEU NOGUEIRA SOARES FILHO e outro
: YARA LUCIA ZULIANI LOPES SOARES
ADVOGADO : TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NANCI SIMON PEREZ LOPES e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00031050319994036110 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035328-84.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.035328-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BOM COCO LTDA e outros
: ALENCAR RIBEIRO
: JACIRA CAVALCANTI RIBEIRO
ADVOGADO : MARCELO MONZANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00353288419994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001291-89.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.001291-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ALDA ROSA DE MELO PELEGATI
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 99.00.00074-9 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0509528-31.1998.4.03.6182/SP
2000.03.99.051893-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AUTO POSTO ESCALADA LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA OLIVEIRA CHINELATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.09528-2 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019806-35.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.019806-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : IRMA FAGUNDES LEDO DOS SANTOS e outro
: LUIZ PAULO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030889-48.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.030889-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : REDFACTOR FACTORING E FOMENTO COML/ S/A
ADVOGADO : FABIO TELENT
APELADO : Conselho Regional de Administracao CRA
ADVOGADO : ANA FLORA RODRIGUES CORREA DA SILVA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012719-13.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.012719-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : B P S ASSISTENCIA MEDICA PRE HOSPITALAR S/C LTDA
ADVOGADO : HELDER MASSAAKI KANAMARU
: THAIS DE MELLO LACROUX
APELANTE : INTERMEDICA SAUDE LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE SOUZA NEVES SCHEMY
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007067-03.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.007067-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RAYMUNDA IDA DA SILVA TOLEDO e outros
: RUI WAGNER DA SILVA BERENGAN
: MARIA CRISTINA DE ARRUDA BERENGAN
ADVOGADO : HENRIQUE ANTONIO PATARELLO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00070670320004036109 2 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007673-22.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.007673-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CRUZAUTO OSVALDO CRUZ AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO GODOI WANDERLEY
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036578-15.1996.4.03.6100/SP
2001.03.99.006915-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JULIO INACIO DA SILVA FILHO e outros
: KARLENE MACEDO DE OLIVEIRA
: LAURA SETSUKO YAZAWA
: LILIA DE OLIVEIRA DAVID
: LUCIA HELENA FORMIGARI BIONDO
: LUCIANA CREPALDI SOFIATTI
: LUIS ANTONIO MARQUES ROSA
: LUIZ CARLOS SARTARELLI FERNANDES
: LUIZA MARIA MALTA NISHIYAMA
: LUZIA MARTHA GREGGO DE MOURA
ADVOGADO : ERIKA REZENDE BILHARINHO E FONSECA NUNES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.36578-4 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016586-42.1998.4.03.6183/SP
2001.03.99.017258-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIDE ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDRE SANTOS NOVAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.16586-0 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050991-96.1997.4.03.6100/SP
2001.03.99.022825-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ANTONIO SOUZA SANTANA
ADVOGADO : LEDA PEREIRA DA MOTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.50991-5 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005595-67.1995.4.03.6100/SP
2001.03.99.025078-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : IRACY DOS SANTOS SOARES e outros
: MARIA LUCIA SOARES
: MARCO ANTONIO SOARES
ADVOGADO : RUBENS DE ALMEIDA ARBELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.05595-3 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042808-10.1995.4.03.6100/SP
2001.03.99.047912-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina CRM
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI
APELANTE : Conselho Federal de Medicina CFM
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
APELADO : HARRY SHIBATA
ADVOGADO : CLODOALDO PACCE FILHO e outro
No. ORIG. : 95.00.42808-3 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024490-66.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.024490-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DOW AGROSCIENCES INDL/ LTDA

ADVOGADO : SAMIRA GOMES RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031522-25.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.031522-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ROSFRIOS ALIMENTOS LTDA e outros
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
SUCEDIDO : FRIGORIFICO ROSEIRA LTDA
APELANTE : CERAMICA M RONDON LTDA
: CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA CIA LTDA
: COML/ BICUDO LTDA
: AUTO MOTO ESCOLA RIBEIRO S/C LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006000-81.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.006000-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : AUDITUS AUDITORES INDEP S/C
ADVOGADO : VERA STOICOV e outro
APELADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : EDUARDO DEL NERO BERLENDIS e outro

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003504-36.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.003504-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CASTRO GUERRA
APELANTE : MANUELINA MARTINS ROQUE
ADVOGADO : OLGA MARIA SILVA ALVES ROCHA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019867-37.1993.4.03.6100/SP
2002.03.99.002095-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro
APELADO : CIBORPLAS COM/ E IND/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA DE BARROS HAHN TACCHINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.19867-0 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004783-21.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.004783-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA CIMINO DE PAULA EDUARDO
ADVOGADO : WAGNER ANANIAS RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 00.00.00093-4 2 Vr MONTE ALTO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013773-98.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.013773-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA PINTO PINHEIRO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ANIBAL APARECIDO TARDELI

No. ORIG. : 00.00.00852-1 1 Vr PIRACAIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0980534-71.1987.4.03.6100/SP

2002.03.99.018497-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA

ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro

APELADO : IND/ METALURGICA SAO JOAO LTDA

ADVOGADO : DAVID BRENER e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.09.80534-6 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042321-36.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.042321-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL MENDONCA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADELICIA AZEVEDO DE LIMA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 01.00.00269-9 3 Vr AMERICANA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044266-58.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.044266-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : CAIQUE DE OLIVEIRA CALIJURI incapaz

ADVOGADO : ALEXANDRE ROGERIO BOTTURA (Int.Pessoal)

REPRESENTANTE : SINEIDE MARIA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00093-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000216-04.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.000216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
APELADO : ANTONIO ATHANAZIO FILHO e outros
: PEDRO DIAZ MARIM
: AILTON JOSE GOMES
ADVOGADO : PAULO LUCIANO DE ANDRADE MINTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013661-89.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.013661-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MAGDA APARECIDA ALVES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001087-25.2002.4.03.6103/SP
2002.61.03.001087-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : JOSE CARLOS DE PAULA e outro
: EDMEA APARECIDA PATROCINIO DE PAULA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006693-28.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.006693-4/SP

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

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000657-16.2002.4.03.6122/SP
2002.61.22.000657-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA MIRANDA DE SOUZA
ADVOGADO : GERALDO PIRES JUNIOR e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024633-27.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.024633-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA SQUINCAS TEDESCHI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : IVANI MOURA
No. ORIG. : 01.00.00084-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013040-58.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.013040-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SUPERMERCADO NOSE LTDA e outros
: YUGO FUKUSHIMA -ME
: AGRO NORTE AVICULTURA LTDA -ME
: SONIA REGINA RODRIGUES -ME
: PET SHOP SIMUS LTDA
: COM/ DE AVES E OVOS SILVATE LTDA
: SAXAS DOG COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
SUCEDIDO : MORAES E MORAES COM/ LTDA -ME
APELANTE : R M DE MEDEIROS MAUA
: AVICULTURA CANARIO AVES E RACOES LTDA
: MARILAINE DA SILVA DIVINOLANDIA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015744-44.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.015744-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : HELVIO LUNA GREGIO e outro
: EVELIN CRISTINA GREGIO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032963-70.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.032963-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : THAYS LEOPOLDO CHINAGLIA e outro
: RICARDO CHINAGLIA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
No. ORIG. : 00329637020034036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036516-28.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.036516-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : ANEZIO EVARISTO CARVALHO e outros
: RUBENS CAHIN
: TIKAO KOTSUBO
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI
: CARLOS LENCIONI
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003797-81.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.003797-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ELIAS GONCALO DOS SANTOS e outro
: VALDIRENE RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009625-58.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.009625-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : CARLOS SERGIO ANTONIO DA SILVA e outro
: CLAUDIO ROLAND SONNEBURG
ADVOGADO : EDMUNDO KOICHI TAKAMATSU e outro
INTERESSADO : COMPUTEX IND/ E COM/ LTDA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005825-10.2003.4.03.6107/SP
2003.61.07.005825-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
APELADO : OLINDRINA MARIA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EDILAINE CRISTINA MORETTI e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003784-64.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.003784-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : DRUGSTORE DEL BEL LTDA -ME
ADVOGADO : ALBERTO VOLPE JR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001993-54.2003.4.03.6111/SP
2003.61.11.001993-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CAUE PAULI ANDREOLI e outro
: JANAINA PAULI ANDREOLI
ADVOGADO : NELSON BOSSO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008318-42.2003.4.03.6112/SP
2003.61.12.008318-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MAURO BRATIFISCH
ADVOGADO : IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000030-02.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.000030-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DORI EDSON MAZZON e outro
: MARIA APARECIDA MAZZON
ADVOGADO : JOAO RICARDO PEREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003185-61.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.003185-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOAO CARLOS DE JOAO BIZAO incapaz
ADVOGADO : JANE PUGLIESI
REPRESENTANTE : MARIA ONDINA DE JOAO
ADVOGADO : JANE PUGLIESI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00068-9 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011659-21.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.011659-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAMIRO ALEXAR
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 02.00.00099-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035186-84.1989.4.03.6100/SP
2004.03.99.017107-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : N V O FERRAMENTAS S/A
ADVOGADO : LIDIA TOMAZELA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 89.00.35186-9 1 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004949-89.1997.4.03.6002/MS
2004.03.99.034191-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO DE BARROS
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : RICARDO LARA VIDIGAL espolio
ADVOGADO : ELISIANE PINHEIRO
: FRANCISCO ANTONIO FRAGATA
: GIORGIO TELESFORO CRISTOFANI
REPRESENTANTE : ALVARO VIDIGAL

ADVOGADO : ELISIANE PINHEIRO
: FRANCISCO ANTONIO FRAGATA
: GIORGIO TELESFORO CRISTOFANI
APELADO : MANOEL VICENTE DA SILVA e outro
: ELISABETH GIRALDI DE MACEDO SILVA
ADVOGADO : JOSE IZAURI DE MACEDO
No. ORIG. : 97.00.04949-3 1 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033948-15.1998.4.03.6100/SP
2004.03.99.038482-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : LUIZ FERNANDO BRUNO e outros
: NILTON TADEU DE QUEIROZ ALONSO
: LANA REGINA ROMERO
ADVOGADO : ROGERIO RIBEIRO CELLINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.33948-5 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009934-54.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.009934-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARCIO PEREIRA CANELLA e outro
: ROSA LUCIANA AMARAL CENTRONE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
: MARIA JOSE DE CARVALHO ALVES DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010491-23.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.010491-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EMA FERACINE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GISELE APARECIDA DE GODOY GEDDA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011485-75.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.011485-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JANETE BENEDITA BONIFACIO
ADVOGADO : MARCIO APARECIDO LOPES (Int.Pessoal)
INTERESSADO : LORCINO BARBOSA ITAPORANGA -ME
No. ORIG. : 03.00.00000-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013775-63.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.013775-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA NUNES PEREIRA
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 04.35.00868-4 1 Vr COSTA RICA/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016286-91.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.016286-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : LUIZ AUGUSTO MIRANDA ROSA e outro
: JUSSARA GRECO MIRANDA ROSA
ADVOGADO : WALTER FONSECA TEIXEIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0902120-29.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.902120-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : FRANCISCA DE SOUZA MELLO
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
REPRESENTADO : HELIO DE MELLO espolio
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : GUSTAVO TUFI SALIM e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008021-64.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.008021-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ANTONIO ACUIA
ADVOGADO : MARCOS TADEU GAIOTT TAMAOKI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro
No. ORIG. : 00080216420054036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073342-15.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.073342-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : COLOR VISAO DO BRASIL IND/ ACRILICA LTDA
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2005.61.07.006739-8 1 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011311-32.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011311-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SALVIA PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG. : 04.00.00043-4 3 Vr ANDRADINA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012021-52.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.012021-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIANA CAROLINA MANTOANELLI CORREA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA MANTOANELLI CORREA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES
No. ORIG. : 02.00.00068-5 1 Vr CAJURU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015886-83.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.015886-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACY MATIAS DE ALBUQUERQUE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP
No. ORIG. : 04.00.00044-0 1 Vr GETULINA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002114-16.2006.4.03.6002/MS
2006.60.02.002114-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA LOPES DE PINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MAURO CAMARGO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00021141620064036002 2 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023363-20.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.023363-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SIDNEI DE LIMA NUNES e outro
: LUCIMARA GOMES NUNES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005684-77.2006.4.03.6109/SP
2006.61.09.005684-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BEIRA RIO COMUNICACAO LTDA
: COM/ DE MADEIRAS NALESSIO LTDA
: CONSULT AGRO S/C LTDA
: CONSULT SAT AGRICULTURA DE PRECISAO TECNOLOGIA SERVICOS E
: SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000055-10.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.000055-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COLEGIO SINGULAR SAO BERNARDO LTDA
ADVOGADO : LÚCIA DE QUEIROZ PACHECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003648-32.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.003648-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA
APELADO : ANTONIEL ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO CAVALCANTE BRUNO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001314-13.2006.4.03.6123/SP
2006.61.23.001314-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE PIRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001348-85.2006.4.03.6123/SP
2006.61.23.001348-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MAURICIO FRANCO DE MORAES
ADVOGADO : RODRIGO PIRES PIMENTEL e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008100-51.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.008100-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : BENEDITA AMADOR DOS SANTOS
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00094-6 3 Vr RIO CLARO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013169-64.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.013169-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALZIRA BASSO VASCONCELLOS
ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 05.00.00075-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001544-90.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.001544-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CIT BRASIL ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : LUIZ GASTAO P DE B LEAES FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009584-61.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.009584-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : DRESDNER BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO e outro
APELADO : Conselho Regional de Economia da 2 Regiao CORECON/SP
ADVOGADO : SILVÉRIO ANTONIO DOS SANTOS JÚNIOR
: DIEGO LUIZ DE FREITAS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022910-88.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.022910-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RICARDO MONTEIRO DE MELO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034383-71.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.034383-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : RENATA BELUCI ITU -ME
ADVOGADO : CLAUDIO CARUSO e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007685-07.2007.4.03.6107/SP
2007.61.07.007685-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : JULIANA BATISTA MARTINES -ME e outros
: TEREZA DE SOUZA GAMAS -ME
: ALEX ALVES HATAMOTO -ME
ADVOGADO : MARCIO LIMA MOLINA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008521-68.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.008521-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : DANIEL DINIS FONSECA
: RENATO DE LUIZI JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : JOSE ANTONIO ARONE

ADVOGADO : ÂNGELA IBANEZ e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00083 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001142-39.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.001142-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : PAULO IZIDORO

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 00.00.00118-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00084 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016941-25.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.016941-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SAMUEL ALVES ANDREOLLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : CARLOS BOMBONATTI NETTO

No. ORIG. : 2006.63.02.014024-8 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00085 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0049078-60.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.049078-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADO : EDUARDO TADASHI MIZUMORI

ADVOGADO : RONALDO ANTONIO LACAVA e outro

PARTE RE' : YONNE SOPHIA FORCELLINI

ADVOGADO : RAUL APARECIDO ZANONI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2008.61.14.004210-6 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039764-66.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.039764-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
No. ORIG. : 06.00.00032-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004180-44.1998.4.03.6100/SP
2008.03.99.040236-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SERGIO VIEIRA e outro
: DALVANI DE OLIVEIRA SILVA VIEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.04180-0 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060111-23.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.060111-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JURANDIR ANTONIA DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MAURICIO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.02999-4 2 Vr PARANAIBA/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002047-77.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.002047-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : AGROFERTIL DE TAPIRATIBA LTDA -ME e outros
: PETISCAO E CIA PET SHOP LTDA -ME
: VALDOMIRO BOIAGO -ME
: DOG RACOES LTDA -ME
: PEDRO EMILIO DUARTE DA SILVA AVICULTURA -ME
: ROSELAINÉ ROSSI YABIKU -ME
: FLAVIO AUGUSTO MARTINS -ME
: PATTURY PET SHOP E JARDINAGEM LTDA
: AVICULTURA TOCO DA CORUJA LTDA -ME
: AGRO CENTER RACOES LTDA -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012794-86.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.012794-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CLOVIS MIRANDA e outro
: LAZARA APARECIDA PINTO MIRANDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00127948620084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034487-29.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.034487-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : TONIN AGROPECUARIA COM/ E SERVICO LTDA -ME e outros
: MARIZETE ALVES PAULINO DA SILVA -ME
: JOAO BATISTA GOMES DE SOUZA -ME
: SILVIO ROGERIO MENDES -ME
: JORGE BARBOSA DA SILVA -ME
: RONALDO GOMES MANZARO -ME
: M R DO NASCIMENTO RACAO -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000264-69.2008.4.03.6126/SP
2008.61.26.000264-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ROBERTO BOBENICK
ADVOGADO : IRENE JOAQUINA DE OLIVEIRA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-31.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.000234-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FORTUNATO BIM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO VERGILIO
ADVOGADO : REGINA CELIA DEZENA DA SILVA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00094 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000556-65.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.000556-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AUTOR : FUNDAÇÃO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INSTITUIÇÃO NACIONAL DE
BENEFICÊNCIA
ADVOGADO : ANIBAL JOAO
RÉU : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2002.61.00.014915-7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005006-51.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.005006-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ANTONIO IAMNHUK
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 93.00.00091-7 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008746-17.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.008746-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO A FUNAI DOURADOS MS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
REPRESENTADO : COMUNIDADE INDIGENA CURRAL DE ARAME
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : CASSIO GUILHERME BONILHA TECCHIO e outros
: ADILSON ZARPELAO
: LAURO ZARPELAO
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS
No. ORIG. : 2008.60.02.003699-0 1 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014015-37.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.014015-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA
AGRAVADO : CASSIO GUILHERME BONILHA TECCHIO e outros
: ADILSON ZARPELAO
: LAURO ZARPELAO
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE ALENCAR e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
PARTE RE' : COMUNIDADE INDIGENA CURRAL DE ARAME
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 2008.60.02.003699-0 1 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038686-27.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038686-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : LUCILA AMARAL CARNEIRO VIANNA
ADVOGADO : LIDIA VALERIO MARZAGAO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : SERGIO GARDENGHI SUIAMA e outro
PARTE RE' : MARIA CONCEICAO VENEZIANI e outros
: CARLOS ALBERTO PAULON JUNIOR
: MHZ CONSULTORIA DE SISTEMAS E COM/ LTDA -ME
: CARLOS EDUARDO DIAS DE CAMARGO
: MARIA ROSA LAMEGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.012053-8 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003979-09.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003979-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : HOSPITAL SAO FRANCISCO DA IRMANDADE DA SANTA CASA DE
MISERICORDIA DE TAMBAU
ADVOGADO : JOANA ARAUJO LESSA
No. ORIG. : 04.00.00017-4 1 Vr TAMBAU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009866-71.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.009866-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DARCEU BORGES
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00053-9 1 Vr CRAVINHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021985-64.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.021985-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JENNEYFER GRACIANO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
REPRESENTANTE : ROSA MARIA GRACIANO
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00036-3 1 Vr DIADEMA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000507-57.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.000507-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro
APELADO : RENATA DO CARMO FERREIRA
ADVOGADO : FLAVIA CARVALHO FERRAREZE DE MELO e outro
No. ORIG. : 00005075720094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025679-98.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.025679-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PET SHOP VILLE RACOES LTDA -ME
ADVOGADO : CLAUDIO CARUSO e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
No. ORIG. : 00256799820094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026292-21.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.026292-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIA APARECIDA DE GOES
ADVOGADO : ERICSON CRIVELLI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00262922120094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011742-63.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011742-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ROMAO CATULO DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117426320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015876-36.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015876-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SONIA REGINA ZAN
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158763620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015879-88.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015879-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE MORAIS FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158798820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001855-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001855-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE CATANDUVA

ADVOGADO : AURELIA CARRILHO MORONI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.06.009622-0 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003045-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003045-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
AGRAVADO : CARLOS BRASIL SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : ALEX LIBONATI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.08.005437-0 3 Vr BAURU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013024-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013024-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : IRMAOS CASTIGLIONE S/A IND/ METALURGICA
ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00081609720054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00111 CAUTELAR INOMINADA Nº 0018474-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018474-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : NORAI DA SILVA MARTELLO e outro
: MARLI BERNARDO DE SOUZA MARTELLO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
No. ORIG. : 00039412520074036100 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CONCEICAO DE ALMEIDA
ADVOGADO : IRINEU DILETTI
No. ORIG. : 08.00.00100-1 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014067-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014067-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ADEMAR CARVALHO SANTOS
ADVOGADO : RICARDO SERTORIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.09640-9 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017111-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017111-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO DECIO BORETTI
ADVOGADO : TIAGO SANTI LAURI
No. ORIG. : 08.00.00057-1 1 Vr ITAPIRA/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017156-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017156-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NADIR MARIA MENDES RODRIGUES
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
No. ORIG. : 05.00.00154-7 2 Vr ITAPETININGA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023971-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023971-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VALTER BARBETA
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00181-1 1 Vr SALTO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028345-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LETICIA FRANCIELI DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : MARCELO GAINO
REPRESENTANTE : JOANA DARQUE CORREA DE SOUZA
No. ORIG. : 04.00.00111-8 1 Vr CACONDE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028438-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028438-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LILIANA APARECIDA BATISTA incapaz
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI
REPRESENTANTE : AMARA RODRIGUES SOUZA
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 09.00.00011-0 3 Vr OLIMPIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029059-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029059-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO DE MOURA SOBRINHO
ADVOGADO : DANIELA NEGRAO DE MOURA
No. ORIG. : 07.00.00004-0 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031340-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031340-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SIDNEY FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : IVANI AMBROSIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00071-7 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033695-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033695-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SEBASTIAO TRAJANO MUNIZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLAUDIO LOTUFO
: RAFAEL MIRANDA GABARRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00122-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036681-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036681-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GENI TOSETI RIBEIRO
ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00015-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038038-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038038-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ STABILE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOAO BOSCO SANDOVAL CURY
No. ORIG. : 09.00.00294-9 1 Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002117-68.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002117-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ODAIR JOSE ZOCCHIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00021176820104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001082-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001082-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DARCI ROCHA e outro
: LUIZ DE FRANCA SILVA
ADVOGADO : GISELI APARECIDA SALARO MORETTO BELMONTE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE AUTORA : WAGNER MONFORTE e outros
: ANTENOR DE LANA
: MARIANO RAIMUNDO DA SILVA
: WALDOMIRO JOSE CARETTA
: JACIRA MARIA CARETTA
: ADILSON FERREIRA DE FARIA
: NILZEU PASTROLIN
: ANTONIO RODRIGUES FERREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00184443719964036100 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Expediente Nro 10086/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0702826-95.1993.4.03.6106/SP
95.03.047510-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE

APELADO : CLEUZA APARECIDA DE LIMA e outros

: SANDRA PEREIRA DA SILVA

: ROSANGELA PEREIRA DA SILVA

: ERNESTO SERRANO

: LUIS PAULO EUFRASIO

: ANA LUCIA FERREIRA EUFRASIO

: CARLOS ROBERTO GARCIA

: CLEODELI FATIMA ALVES LARRANHAGA

: VANDERLEI APARECIDO CAVALINI

: MARCILEI GRECO

ADVOGADO : ANDRE BARCELOS DE SOUZA e outros

No. ORIG. : 93.07.02826-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001827-41.1992.4.03.6100/SP
95.03.076576-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MANOEL CARLOS HERNANDES e outros

: ARLINDO RAVAZZI

: MARLENE DE FATIMA SAO JOSE DA SILVA

: OVIDIO DIAS FERNANDES

: LUIZ CARLOS MANFRIN

: JOSE CARLOS GRANADO

: MARCOS RODRIGUES COSTA
: JOSE LERRO PALAMONE
: MARIA NECHAR RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE CAMARGO GABAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.01827-0 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0039657-66.1996.4.03.0000/SP
96.03.039657-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AUTOR : CAULDRON CALDEIRARIA TECNICA LTDA
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 93.03.059214-0 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0571973-21.1990.4.03.6100/SP
96.03.045774-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ENGENHARIA BADRA S/A
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO e outros
: DANIELA NISHYAMA
: SIMONE MEIRA ROSELLINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.05.71973-9 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0802338-43.1996.4.03.6107/SP
98.03.071059-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : IVONE DA MOTA MENDONCA MENDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : OSWALDO JOAO FAGANELLO FRIGERI e outro
: RICARDO PACHECO FAGANELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 96.08.02338-6 2 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0053828-95.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.007782-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : SGL CARBON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SONIA MARIA GIANNINI MARQUES DOBLER
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.53828-8 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0905317-40.1997.4.03.6110/SP
1999.03.99.016684-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : QUARTO SERVICO DE NOTAS DE SOROCABA
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 97.09.05317-5 2 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005688-73.1994.4.03.6000/MS
1999.03.99.026498-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
: CARLOS JOSE DE SOUZA GUIMARAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVA DE ARAUJO MANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARTA ROCHA BIANCO incapaz
ADVOGADO : SAMUEL CARVALHO JUNIOR
CODINOME : MARTA ROCHA BIANCO FLORES
REPRESENTANTE : GASPAR BIANCO FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 94.00.05688-5 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0051970-24.1998.4.03.6100/SP
1999.03.99.065267-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : J M G IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : PAULO CESAR SANTOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.51970-0 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008732-28.1993.4.03.6100/SP
1999.03.99.088897-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ACTIOLINE IND/ COM/ DE ILUMINACAO E DECORACAO LTDA -ME

ADVOGADO : JOSE RENA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.08732-0 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0509220-68.1993.4.03.6182/SP
1999.03.99.111149-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : HM HOTEIS E TURISMO S/A
ADVOGADO : SIDNEY VIDAL LOPES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 93.05.09220-9 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028862-29.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.028862-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CARMINHA ASSOCIACAO PARA REABILITACAO DO EXCEPCIONAL CARE
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00013 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007536-95.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.007536-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : CLAUDIA LUCIA MORAS BALDIN e outros
: CLEIDE VIEIRA ALVES VERGUEIRO LEITE
: CLAUDIA LUCIA GUARIZZO
: CLEIDE DOS SANTOS PEDROSA

: ELIANA MARCELLO
: RUTE TEREZA GIRALDI SVARTMAN
: MARIA DE LOURDES GIRARDI CORREA
: ANA MARIA CAMPANE ALVES CRUZ
: LUIZ FERNANDO DI VERNIERI
: MICHEL ISIDORE PONS

ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA

EMBARGADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002583-76.1999.4.03.6109/SP
1999.61.09.002583-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PIRASSUNUNGA

ADVOGADO : ELLIOT REHDER BITTENCOURT e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057445-54.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.057445-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : CELSO JORGE DE CARVALHO

INTERESSADO : CERAMICA ZEOULA LTDA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP

No. ORIG. : 96.00.00048-9 A Vr JABOTICABAL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057734-07.1969.4.03.6100/SP
2000.03.99.071257-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ORESTES PAGNI GELLI e outro
: APARECIDA FIGUEIREDO PAGNI
ADVOGADO : PAULO PINTO NOGUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : MANOEL RODRIGUES GONCALVES
ADVOGADO : VANDERLAN FERREIRA DE CARVALHO
No. ORIG. : 00.00.57734-0 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00017 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002513-52.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.002513-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : TWILTEX INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
: SANDRA AMARAL MARCONDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003610-87.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.003610-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONSTRUCAO E COMERCIO ARARUNA LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005148-06.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.005148-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE SANTOS BARRETO e outro
: MARIA GORETI OLIVEIRA BARRETO
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000749-92.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.000749-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUCIANO RIBEIRO DOS REIS e outro
: EUDOXIA ELMAZIA FERREIRA ABRAO DOS REIS
ADVOGADO : WILSON CESAR RASCOVIT e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES
APELADO : OS MESMOS
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015397-84.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.010436-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FUNDAÇÃO ANTONIO ANTONIETA CINTRA GORDINHO
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO SEREC
: FABIO ROSAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.15397-7 6 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015407-31.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.011958-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : UNIEPRE UNIDADE DE EDUCACAO PRE ESCOLAR S/C LTDA
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.15407-8 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034542-29.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.060090-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : INES APARECIDA DE CARVALHO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA ANDRADE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.34542-6 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026777-02.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.026777-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : VIDROTIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDNA MARTHA MARIM SOTELO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031437-39.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.031437-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO ROMAO MINETTI e outros
: CLAIRY MILHOMEM DIAS CARNEIRO ROMAO MINETTI
: ANA MARIA ROMAO MINETTI
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro
REPRESENTANTE : NELSON PEDRO DE OLIVEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004029-61.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.004029-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EDITH DE CASTRO SIMOES espolio
ADVOGADO : WALTER CAMPOS MOTTA JUNIOR
REPRESENTANTE : ANTONIO FELIX SIMOES JUNIOR
ADVOGADO : WALTER CAMPOS MOTTA JUNIOR
: AIRTON AQUINO DOS SANTOS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006916-91.2001.4.03.6112/SP
2001.61.12.006916-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE GOMES CLEMENTE
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019705-67.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.019705-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSIMEIRE DE OLIVEIRA e outro
: ELSON INACIO VIEIRA JUNIOR incapaz
ADVOGADO : FABIO NOGUEIRA LEMES
No. ORIG. : 01.00.00051-1 1 Vr BARRETOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022395-69.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.022395-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANAIZA DIAS DA SILVA
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00068-8 1 Vr VOTUPORANGA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007578-76.1996.4.03.6000/MS
2002.03.99.031848-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : BENEDITO JOAO DE SOUZA
ADVOGADO : MARCIO TOUFIC BARUKI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 96.00.07578-6 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007782-95.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.007782-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010107-34.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.010107-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA
APELADO : ROSANA MATTOS VIEIRA e outros
: BENEDITO DE OLIVEIRA
: YOLANDA LOPES GOMES
: IZABEL PRADO DINIZ MARTINS
: CARIDADE MORENO D AMATO
ADVOGADO : OSWALDO PRADO JUNIOR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000780-11.2002.4.03.6123/SP
2002.61.23.000780-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : LUIZ CLAUDIO DA SILVA PINTO e outro
: MARIA DE FATIMA RODRIGUES PINTO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043184-94.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.043184-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : POLI FILTRO COM/ E REPRES DE PECAS P/ AUTOS LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016488-79.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.016488-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ROGERIO CARMONA MARIANO e outros
: CARLOS MARIANO
: RONALDO CARMONA MARIANO
ADVOGADO : SONIA MARIA FREDERICE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : HCM PISOS E REVESTIMENTOS LTDA
No. ORIG. : 00.00.00479-9 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018153-90.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.018153-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SUSANA MARIA CRUZ
ADVOGADO : DJAIR DE SOUZA ROSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038171-35.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.038171-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : HELCIO ROBERTO DUMONT e outro
: VALQUIRIA FLORENTINA ALVES DOS SANTOS DUMONT
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
No. ORIG. : 00381713520034036100 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005866-83.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.005866-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALEMOA TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : HELIANE DE QUEIROZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004248-88.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.004248-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VALDECIR CANUTO DE SALES
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003532-55.2003.4.03.6111/SP
2003.61.11.003532-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIANA REGINA FONSECA incapaz
ADVOGADO : SIMONE MARIA GONÇALVES DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : LEONEL FONSECA
ADVOGADO : SIMONE MARIA GONÇALVES DE OLIVEIRA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004348-34.2003.4.03.6112/SP
2003.61.12.004348-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ANTUNES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA e outro
CODINOME : LUIS ANTUNES DE ALMEIDA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008506-04.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.008506-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TRANSPORTE DE PASSAGEIROS TRANSVIGAL LTDA
ADVOGADO : GERALDO FACO VIDIGAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.06715-9 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022149-29.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.022149-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : LARANJA DOCE DESTILARIA DE ALCOOL LTDA
ADVOGADO : RUFINO DE CAMPOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 95.00.00010-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011842-89.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.011842-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOMINGAS GONCALVES COUTINHO
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI
No. ORIG. : 01.00.00069-0 3 Vr MIRASSOL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022310-15.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.022310-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ROGERIO DE OLIVEIRA SOMBRIO
ADVOGADO : REINIVAL BENEDITO PAIVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : VALESURB EMPREITEIRA DE OBRAS E SERVICOS URBANOS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.01506-9 A Vr IGUAPE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038176-63.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.038176-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RODRIGUES DE OLIVEIRA E SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IGNEZ BELCHIOR PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE BIASOTO
No. ORIG. : 03.00.00066-7 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002102-67.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.002102-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : HELCIO ROBERTO DUMONT e outro
: VALQUIRIA FLORENTINA ALVES DOS SANTOS DUMONT
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
No. ORIG. : 00021026720044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001272-65.2004.4.03.6112/SP
2004.61.12.001272-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : MARCIA REGINA SONVENSO AMBROSIO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003886-19.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.003886-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : IRENE PEREIRA JORGE AIELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
CODINOME : IRENE PEREIRA JORGE AIELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001257-66.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.001257-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VIRGILIA SOARES GOMES
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002237-10.2004.4.03.6123/SP

2004.61.23.002237-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NAIR RODRIGUES ZIMICHUT (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003361-22.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.003361-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AUTO POSTO ZANFORLIN LTDA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00033612220044036125 1 Vr OURINHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011241-49.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.011241-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANGELINA MARIA NEGREIROS
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00082-2 1 Vr CAJURU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022362-74.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.022362-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCINA TRINDADE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA
No. ORIG. : 01.00.00127-2 1 Vr PENAPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032402-18.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.032402-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROGER OSVALDO PAGANINI CAVACA incapaz
ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES
REPRESENTANTE : IOLANDA MARIA PAGANINI CAVACA
ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES
No. ORIG. : 05.00.00090-6 4 Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037296-37.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.037296-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA LAURIANO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES
No. ORIG. : 02.00.00004-1 1 Vr CAJURU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042542-14.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.042542-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARCOS AURELIO ALVES RODRIGUES
ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00140-1 1 Vr AMPARO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044662-30.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.044662-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : THAMIRIS APARECIDA RAMOS DOMINGOS incapaz
ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : CLAUDIA RAMOS
ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00119-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021065-89.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.021065-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HELIO COSTA e outros
: JOAO VIEIRA
: ROSARIO PERCILIO
: JOSE PRESTES DE BARROS JUNIOR
: CARLOS ROBERTO MARTINS
: JOSE ANTONIO GARRAMONE
: PAULO SERGIO DE BRITO CORREIA
: HERMINIA MARTINS MARTIN
: DELMO STEFANINI PINHEIRO
: NELSON OHARA
: EUNICE DE ARRUDA NOGUEIRA
: JOAO ANTONIO DE MORAES
: LUIZ ANTONIO BERNARDINI GODOY
ADVOGADO : ADRIANO ENRIQUE ANDRADE MICHELETTI e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014172-76.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.014172-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRO ENDRIGO DE AZEVEDO CHIAROTI e outro
APELADO : LAERTH TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS VALERIO FERRACINI MORCILIO e outro
APELADO : EGP FENIX EMPREENDIMENTOS E COM/ INTERNACIONAL LTDA e outros

: PAULO EDUARDO GRASSESCHI PANICO
: HERMINIA PUREZA MALAGOLI PANICO
ADVOGADO : CLELIA CRISTINA NASSER e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000059-14.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.000059-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : TARCILIA SILVA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos) e outros
: FABIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
: VALTER DA ROCHA BORGES (= ou > de 60 anos)
: CARLOS ALBERTO DE NOBREGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro
APELANTE : JOSE GONCALVES e outros
: JOSE PROCOPIO CASTELO BRANCO FILHO
: OSWALDO SILVA ALMEIDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002312-48.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.002312-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CARLOS ALBERTO DE SOUZA
ADVOGADO : ALYSON MIADA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004409-18.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.004409-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AGENOR SILVA ARANTES
ADVOGADO : EDUARDO COSTA BERBEL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000361-83.2005.4.03.6123/SP
2005.61.23.000361-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : DALVA REGINA GODOI BORTOLETTO
ADVOGADO : SALVADOR GODOI FILHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00065 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0069063-83.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.069063-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outros
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : BEST METAIS E SOLDAS S/A
No. ORIG. : 91.06.53410-4 6 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00066 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0109643-58.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.109643-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE
PASSIVO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outros
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: MULTIPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
No. ORIG. : 91.00.71549-2 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-21.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.001366-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : THEREZINHA DE JESUS JUSTO PEDROSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00074-9 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005750-27.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005750-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 04.00.00105-2 1 Vr CACONDE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014396-26.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014396-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA HELENA DE JESUS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUENO
CODINOME : MARIA HELENA DE JESUS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00058-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015953-48.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.015953-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA MORENO MARTINELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 04.00.00099-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022978-15.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022978-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ZELIA STEFANIA GUEDES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
REPRESENTANTE : ADELZENI RODRIGUES GUEDES
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00006-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038174-25.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.038174-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ODINETE MARQUES NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : ELIZABETE ALVES MACEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00154-5 1 Vr BURITAMA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042493-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042493-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIANA ROCHA NOGUEIRA
ADVOGADO : LUIS CARLOS ZORDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG. : 03.00.00020-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013427-68.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.013427-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JORGE COSTA GRAFICA EDITORA LTDA e outros
: JORGE EDUARDO ALMEIDA COSTA
: IARA BRASIOLI ALMEIDA COSTA
ADVOGADO : STEFANO DEL SORDO NETO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016546-37.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.016546-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ALZIRA MIEKO WATANABE
ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021802-58.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.021802-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ERLAN RODRIGUES ANDRADE
ADVOGADO : ERLAN RODRIGUES ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000464-22.2006.4.03.6102/SP
2006.61.02.000464-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALEXANDRE PIRES DE OLIVEIRA e outro
: ADRIANA APARECIDA DE FREITAS OLIVEIRA
ADVOGADO : VELMIR MACHADO DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052762-42.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.052762-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM
ADVOGADO : FLAVIA HANA MASUKO HOTTA e outro
APELANTE : QUALIFY II FMIA CL
ADVOGADO : GUSTAVO AMATO PISSINI e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00527624220064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040650-26.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.040650-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : TORREBLANCA CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA e outro
: ADILSON CESAR VEIGA ROSA
ADVOGADO : MARCOS WENGERKIEWICZ
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.18738-1 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088614-15.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.088614-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : CAMILA PEREIRA RODRIGUES MOREIRA MARQUES
AGRAVADO : ROSALIA DA SILVA MARQUES e outros
: VALDEMIR DE MELO MARQUES
: VALQUIRIA DE MELO MARQUES
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ROCHA A DE SIQUEIRA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00.05.90806-2 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092434-42.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.092434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ARON SOTNIK e outros
: LEA SOTINIK
: BASS CHEIVA NUCINKIS
: ABRAAO NUCINKIS
: JUREMA DA CRUZ NUCINKIS
ADVOGADO : MAURICIO VIANA e outro
SUCEDIDO : ETEL NUCINKIS SEQUERRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.45651-7 8 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098087-25.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.098087-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : AROLD CARLOS DE ANDRADE
ADVOGADO : WAGNER ALFREDO KRAUSS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.88215-3 14 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009305-18.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.009305-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DENTAL PREV IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PALUAN e outro
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LORENA SP
No. ORIG. : 04.00.00043-5 1 Vr LORENA/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023626-58.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.023626-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : GILDETE DA SILVA
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00027-8 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003165-25.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.003165-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARCOS HERCULANO RODRIGUES FRANCATTO
ADVOGADO : ADRIANO ENRIQUE ANDRADE MICHELETTI e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001260-76.2007.4.03.6102/SP
2007.61.02.001260-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MONTEAUTO VEICULOS LTDA
ADVOGADO : PATRICIA DOS SANTOS CAMOCARDI e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-32.2007.4.03.6122/SP
2007.61.22.001149-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
APELADO : LUCRECIA MARIA PRANGUTTI ORLANDI
ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008447-74.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.008447-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ALFREDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : INES DE MACEDO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 1999.61.00.008294-3 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016086-46.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.016086-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SUPERMERCADOS BATAGIN LTDA
ADVOGADO : SERGIO DA SILVA FERREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 00.00.00149-4 A Vr AMERICANA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019231-13.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.019231-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MAURO LUIZ WIEBBELLING
ADVOGADO : ENIO BASSEGIO e outro
AGRAVADO : CENTRAL DISTRIBUIDORA DE AREIA LTDA e outro
: SANDRO ALEX DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.029419-1 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042546-70.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.042546-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PLAKA ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA e outros
: PLACIDO FUTOSHI KATAYAMA
: ENIO MASSASHI KATAYAMA
ADVOGADO : RUBENS NAVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.07129-4 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048857-77.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.048857-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : GERINALDO PROCOPIO DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : PATRICIA FORMIGONI URSAIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.04.007233-2 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046018-55.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.046018-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DIRCE EZIDORIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ELIZABETH FREITAS VALIM DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00986-1 2 Vr PARANAIBA/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058790-50.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058790-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO FERREIRA DE MELO
ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
No. ORIG. : 04.00.00072-0 3 Vr ITAPEVA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000048-77.2008.4.03.6007/MS
2008.60.07.000048-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERA SANTANA DOS SANTOS
ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000388-21.2008.4.03.6007/MS

2008.60.07.000388-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
APELADO : LYRIOS IND/ E COM/ DE MADEIRAS LTDA -ME
ADVOGADO : DOUGLAS WAGNER VAN SPITZENBERGEN
No. ORIG. : 00003882120084036007 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008336-26.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008336-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CRISTINA MAIA POLIDORO
ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021305-73.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021305-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : CLAUDIO SOARES DE OLIVEIRA incapaz e outro
ADVOGADO : ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO
REPRESENTANTE : VIRGILIO ESTACIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008374-20.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008374-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO DA SILVA COUTO
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS VESCHI CASTILHO DE OLIVEIRA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032136-31.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.032136-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : JOSE RUBENS ANDRADE F RODRIGUES e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00321363120084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021870-67.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021870-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOAQUIM FRANCISCO DA CRUZ
ADVOGADO : SONIA MARA ZERBINATI SILVA COELHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.05.005559-2 3 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023001-77.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023001-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CIKLOS INSTRUMENTACAO E SISTEMAS LTDA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 92.00.45795-9 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030938-41.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030938-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : VESUVIO IND/ E COM/ DE METAIS LTDA e outro
: MORVAN CHIODO
AGRAVADO : TELMA RITA ROMANO CHIODO
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2002.61.20.000959-8 1 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036226-67.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036226-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.020760-3 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037939-77.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037939-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : FABIO MACHADO IZAR
ADVOGADO : MARCELO FLO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : PISON IND/ DE COSMETICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.026015-2 8F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037941-47.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037941-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : FRIGOR ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.057308-0 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038342-46.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038342-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ADEMIR CAMPOS GARRES e outro
: ODAIR CAMPOS GARRES incapaz
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO ANTUNES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : MATHIAS GARRES VILLANGA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.80050-8 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039641-58.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039641-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : MARCELO MAZON MALAQUIAS e outro
SUCEDIDO : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA E VETERINARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.05.001540-0 5 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007081-39.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.007081-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIR CAPELATO e outros
ADVOGADO : ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI
No. ORIG. : 08.00.00047-8 3 Vr ARARAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020571-31.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020571-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : DENISE CRISTINA OLIVEIRA
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 06.00.00161-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023699-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023699-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ELIZABETH AYMBERE SILVA

ADVOGADO : ANGELICA DIB IZZO

No. ORIG. : 08.00.00063-7 2 Vr ITATIBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040572-37.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.040572-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SUELY ALVES DA SILVA

ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA

No. ORIG. : 05.05.50044-8 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004308-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004308-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : DEOSANGELA DE MORAIS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

No. ORIG. : 00043087820094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00114 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010233-55.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010233-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO RIBEIRO
ADVOGADO : RUI PACHECO BASTOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00102335520094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013612-04.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.013612-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : REGINA APARECIDA GOMES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00136120420094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014580-34.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.014580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDMAR PEREIRA COSTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019504-88.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.019504-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ
ADVOGADO : JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00195048820094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021137-37.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.021137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELANTE : SUELY FUMIKO MOTTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00211373720094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023527-77.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.023527-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : IVANI BATISTA ALVES -ME
ADVOGADO : MARCIA PATRICIA DE SOUZA e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
No. ORIG. : 00235277720094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013843-98.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.013843-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NILTON CAMPOS PEREZ
ADVOGADO : LUÍS ALBERTO BALDINI e outro
CODINOME : NILTON CARLOS PERES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00138439820094036110 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003426-83.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003426-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSEFA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GUSTAVO ABIB PINTO DA SILVA e outro

No. ORIG. : 00034268320094036111 3 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005370-23.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.005370-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ALVARO LEOBINO DA SILVA

ADVOGADO : RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00053702320094036111 2 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006587-04.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.006587-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro

APELADO : VERA LUCIA RISSATO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : HAROLDO WILSON BERTRAND e outro

No. ORIG. : 00065870420094036111 3 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005975-57.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.005975-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SANDRA REGINA XAVIER BIAZUTTI
ADVOGADO : PRISCILLA MILENA SIMONATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00059755720094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002264-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002264-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MARILIA SALLES RIZZO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : BALUARTE CULTURA E MARKETING LTDA e outros
: RUBENS SALLES
: SANDRA REGINA MORATO MARTINS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.012147-0 12F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008326-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008326-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CAMUZZO E CIA LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO : FERNANDO ANTONIO DE MELLO CAMUZZO e outro

ORIGEM : PAULO AFONSO DE MELLO CAMUZZO
: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00066054120034036109 2 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018846-94.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018846-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ROOSEVELT REZENDE
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE RIBEIRO DE CASTRO LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00120511520094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025992-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025992-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : RIDER'S ESCOLA DE IDIOMAS LTDA
ADVOGADO : REGINA FARES POMP DE TOLEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00177552820024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026507-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026507-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ORANDINA ALVES DE LIMA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00066391520094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036115-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036115-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JUDITH ZIM ZACCARO e outros
: LOIDE FURST
: LOURDES FRANCISCATTO CAPPATO
: LOURDES NOLLI DE PAULA
: LUCIA BARBIERI CHIUSO
: LUIZA LOPES GUIDOLIN
: LUIZA MORAES BERNARDO
: LUIZA ROSSETTI VERONEZZI
ADVOGADO : NELSON GARCIA TITOS e outro
AGRAVANTE : MARGARIDA GALEAZI
ADVOGADO : NELSON GARCIA TITOS
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA ALVES PERES
: MARIA APPARECIDA ANDRE
: MARIA APPARECIDA DA CRUZ
: MARIA BENEDETTI
: MARIA DO CARMO SARAIVA BARBOSA
: MARIA FRANCIULLI ESTEVES
: MARIA GREGUI FIGUEIRA
: MARIA HELENA BRASSI DA SILVA
: MARIA IZABEL DA SILVA ZAMBON
: MARIA JOSE FERREIRA ROCHA
: MARIA LUIZA DE FREITAS VALERIO
: MARIA NAZARETH BARRETTO RAPOSEIRO
: MARIA PASTORELLI BUENO
: MARIA POMPONI STOPPA
: MATILDE TOMASINHO ZAVITOSKI
ADVOGADO : NELSON GARCIA TITOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : LAZARA LADISLAU e outros
: LUIZA DE JESUS VIEIRA
: MARCIANO ANACLETO MARTINS incapaz
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA CORREA MORAES
PARTE AUTORA : MARIA DE LOURDES GOMES
: MARIA MARQUES JARDIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00141363520084036100 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037011-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037011-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : RACHEL MACEDO CARON NAZARETH (= ou > de 65 anos) e outro
: ANILOEL NAZARETH FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EGBERTO GONCALVES MACHADO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00061308920064036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001091-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001091-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOMINGOS PEREIRA ALVES
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS
No. ORIG. : 09.00.00018-3 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005192-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005192-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL FRANCISCO PAES
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 09.00.00007-0 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006477-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006477-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA LIDIA STECA DA SILVA
ADVOGADO : LORY CATHERINE SAMPER OLLER
No. ORIG. : 09.00.00022-2 1 Vr IBIUNA/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016734-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016734-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO ANTUNES
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00101-4 3 Vr SALTO/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023555-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023555-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILDETE ALVES OLIVEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 09.00.00037-5 2 Vr JACUPIRANGA/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003564-49.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.003564-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : OSVALDO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00035644920104036100 20 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004659-59.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.004659-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO LEANDRO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046595920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

Expediente Nro 10117/2011

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ACR Nº 0000556-48.2002.4.03.6002/MS
2002.60.02.000556-4/MS

RECORRIDO : Justica Publica
PETIÇÃO : REX 2010231850
RECORRENTE : E F A reu preso
ADVOGADO : MANOEL CUNHA LACERDA
: ELTON JACO LANG

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por E.F.A., com fulcro no artigo 102, inciso III, letras "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e, de ofício, reduziu a pena pecuniária (fls. 1018/1023 e 1043/1049).

Alega-se:

- a) violação ao artigo 619 do Código de Processo Penal, porquanto o acórdão que julgou os embargos de declaração opostos não examinou as omissões apontadas pelo recorrente;
- b) afronta ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, ante a falta de motivação da decisão que manteve a condenação, ao não ter especificado "onde e quando" teria ocorrido o suposto delito antecedente ao de lavagem de dinheiro.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 1108/1115, em que se sustenta o não conhecimento do recurso à vista do disposto na Súmula 279 do Superior Tribunal de Justiça e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Quanto à repercussão geral, foi suscitada e eventualmente será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

Sobre a alegação de ofensa a dispositivo de lei infraconstitucional, o recurso não se apresenta admissível. A *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos). E também:

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido.(AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

No que toca à questão acerca da exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais, cumpre ressaltar que a orientação da Suprema Corte é a de que "*o que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que a decisão judicial seja fundamentada; não, que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide: declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerente com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional*" (RTJ 150/269, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Na espécie, não se observa a alegada ausência de motivação. O acórdão fundamentou sua decisão, *verbis*:

"(...)

Improcede ainda a tese de que não há nos autos provas suficientes a justificar a condenação pelo crime de lavagem de dinheiro.

Dispõe o artigo 1º, inciso I, da Lei nº 9.613/98 que:

"(...) Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime:

I- de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins; (...)"

Como visto o delito em comento pressupõe a prática de crime antecedente, in casu, o tráfico ilícito de entorpecentes.

Com efeito, há nos autos prova de que os apelados foram denunciados pela prática do delito previsto no artigo 12, caput, c.c artigo 18, incisos I e III, da Lei nº 6.368/76, nos autos da ação penal nº 2002.60.02.000172-8, que tramitou perante a 1ª Vara de Dourados/MS (fls. 127/129) e transitou em julgado no ano de 2005.

A referida ação penal foi deflagrada em virtude da apreensão de mais de 337 quilos de cocaína que estavam acondicionadas dentro da aeronave CESNA PT-OLO no dia 29 de junho de 2000. Os ora apelantes foram condenados, juntamente com Waltécio de Matos Barbosa e Adão Felix Vissuela (condenados nos autos da ação penal nº 2000.60.02.002154-8), à pena de 10 (dez) anos de reclusão (fls. 229/287).

Ressalto, entretanto, que o delito de lavagem de dinheiro se consuma mesmo sem a comprovação da prática de crime anterior, bastando a presença de indícios de sua existência ou que o agente tenha conhecimento da origem criminosa dos bens ou valores que adquiriu. Nesse sentido é o que dispõe o §1º do artigo 2º da Lei 9.613/98.

Confirma-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. ALEGAÇÃO DE INOCORRÊNCIA DE CONTINUIDADE DELITIVA E HABITUALIDADE CRIMINOSA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CRIME ANTECEDENTE. INOCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DE MATÉRIAS NÃO DEBATIDAS PELA CORTE A QUO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE COMO SE DEU A VIOLAÇÃO ALEGADA AO ART. 157 DO CPP (ANTIGA REDAÇÃO). SÚMULA 284/STF. DETRAÇÃO PENAL. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE EXECUÇÃO PENAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NE REFORMATIO IN PEJUS. REGIME PRISIONAL FECHADO.

I - Não se vislumbra ilegalidade na aplicação da majorante do §4º do art. 1º da Lei 9.613/98, se as provas dos autos indicam que os crimes de lavagem de dinheiro não foram praticados pelo recorrente LRB de forma isolada, mas dentro de uma mesma habitualidade.

II - É de se reconhecer a continuidade delitiva se os crimes de lavagem de dinheiro foram praticados pela recorrente CAP nas mesmas circunstâncias, mas sem a caracterização da habitualidade.

III - Impossível o conhecimento das questões que não foram objeto de debate na e. Corte de origem, mormente se sequer foram opostos embargos de declaração para ventilar a quaestio. Isto acarreta o não conhecimento do apelo à minguada do imprescindível prequestionamento (Súmulas nº 282 e 356/STF).

IV - Para a configuração do crime de lavagem de dinheiro, não é necessária a prova cabal do crime antecedente, mas a demonstração de "indícios suficientes da existência do crime antecedente", conforme o teor do §1º do art. 2º da Lei 9.613/98. (Precedentes do STF e desta Corte)

V - O recurso excepcional, quanto ao permissivo da alínea a, deve apresentar a indicação do texto infra-constitucional violado e a demonstração do alegado error, sob pena de esbarrar no óbice do verbete insculpido na Súmula nº 284-STF (Precedentes).

VI - Compete ao Juízo de Execução as decisões a respeito da detração penal (art. 66, inciso III, alínea c, da LEP) (Precedentes do STF e do STJ).

VII - Viola o princípio do ne reformatio in pejus o acórdão que, em julgamento de recurso exclusivo da defesa neste ponto, afasta fundamento da sentença condenatória para a fixação da pena, mas mantém esta no mesmo patamar, acrescentando novos fundamentos. (Informativo 577/STF).

VIII - Tratando-se de sentenciado não reincidente, com pena superior a 04 (quatro) e inferior a 08 (oito) anos, sendo-lhe, todavia, desfavoráveis circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, é apropriado o regime prisional inicialmente fechado para o cumprimento da reprimenda (Precedentes). Não conhecidos os recursos do MPF e de CAP. Conhecido parcialmente e parcialmente provido o recurso de LRB.

Processo RESP 200901509132 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1133944 Relator(a) FELIX FISCHER Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:17/05/2010 Decisão Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer dos recursos interpostos pelo Ministério Público Federal e por C. A. P.; e conhecer parcialmente do recurso de E. P. S. V. e, nessa parte, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima, Napoleão Nunes Maia Filho e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Data da Decisão 27/04/2010. Data da Publicação 17/05/2010.

No presente feito, ao contrário do que sustenta a defesa, há nos autos provas suficientes de que os réus praticaram o crime de lavagem de dinheiro.

Senão vejamos.

O MM. Juiz "a quo" demonstrou de forma minuciosa e exaustiva o desproporcional acréscimo dos patrimônios dos apelantes, por meio das declarações de imposto de renda acostadas aos autos e pelas declarações das testemunhas ouvidas no decorrer da instrução processual. Outrossim, ressaltou que:

"(...) A expressão "ganharam dinheiro com essa atividade ilícita", citada no item 6 da denúncia, obviamente deixa claro que a exordial não está adstrita aos 337 quilos de cocaína apreendida em 29/06/2000. Refere-se à vida que os irmãos Bagual e Cateto levavam antes de suas prisões, como traficantes (...)" (fl. 920).

Por sua vez, a defesa não obteve êxito em demonstrar a licitude de seus patrimônios, em especial, a dos bens apreendidos. Ressalte-se que durante o interrogatório, prestado em juízo, ambos restringiram-se a afirmar que eram agropecuários e silenciaram sobre as demais perguntas que lhes foram feitas (fls. 473/475).

Como cediço, a simples afirmativa de que eram agropecuários, não tem o condão de afastar a responsabilidade criminal, na medida em que, repita-se, não trouxeram aos autos nenhum elemento ou prova que demonstrasse sua inocência.

Destarte, o farto conjunto probatório mostra de forma segura que os apelantes adquiriram os bens apreendidos por meio de atividades criminosas.

Outrossim, a tentativa da defesa em anular a r. sentença condenatória sob a alegação de que não está fundamentada é totalmente descabida, uma vez que o d. magistrado "a quo" de forma pormenorizada enfrentou todas as questões postas em juízo, mostrou coesão no raciocínio e ainda motivou devidamente o decreto condenatório, nos termos do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Deste modo mantenho a r. sentença condenatória.

Passo à análise da dosimetria da pena.

Do exame dos autos verifico que o d. magistrado "a quo" fixou, com acerto, as penas privativas de liberdade, razão pela qual ficam mantidas. Todavia as penas de multa merecem reparo, uma vez que não foi observado o mesmo critério legal para a fixação da reprimenda corporal.

Assim sendo, de ofício, reduzo as penas de multa dos réus para 16 (dezesesseis) dias-multa.

Fica mantido o valor do dia-multa e o regime de cumprimento de pena fixados na r. sentença.

Por fim, não prospera o pedido de cassação do decreto de perdimentos de bens em favor da União Federal.

Como visto os bens apreendidos pela Polícia Federal foram adquiridos, pelos apelantes, com dinheiro proveniente do tráfico internacional de entorpecentes. Desta forma o perdimento dos bens é de rigor, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei 9613/98:

Transcrevo o teor do referido dispositivo:

"Art. 7º São efeitos da condenação, além dos previstos no Código Penal:

I- a perda, em favor da União, dos bens, direitos e valores objeto de crime previsto nesta Lei, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé (...)"

Por esses fundamentos, nego provimento às apelações e, de ofício, reduzo as penas de multa dos réus para 16 (dezesesseis) dias-multa.

É o voto".

Logo, inadmissível o reclamo nesse aspecto, pois, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelo recorrente, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize omissão.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009850-38.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.009850-9/SP

APELANTE	: VIVALDO LEVI D ANCONA
ADVOGADO	: CAMILLA SOARES HUNGRIA e outro
APELANTE	: EZIO ACHILLE LEVI D ANCONA
ADVOGADO	: ROSEMEIRE MENDES BASTOS e outro
APELANTE	: Justica Publica
APELADO	: MIRELLA LEVI D ANCONA
ADVOGADO	: ROSEMEIRE MENDES BASTOS e outro
APELADO	: OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: CARLOS ARTURO LEVI DANCONA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Ézio Achille Levi D'Ancona, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra decisão singular de Desembargador Federal deste tribunal, que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, julgou prejudicado o recurso de Vivaldo Levi D'Ancona, afastou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao recurso de Ézio Achille Levi D'Ancona, deu provimento ao apelo ministerial e, de ofício, atenuou a pena de Mirella Levi D'Ancona e destinou a prestação pecuniária substitutiva à União Federal (Lei nº 11.457/2007) - fls. 1864/1870). Embargos de declaração rejeitados por decisão singular e, de ofício, declarada extinta a punibilidade de Mirella Levi D'Ancona (fls. 1998/2000). Agravo de Instrumento, o qual veiculou pedido de suspensão do feito em razão de adesão ao REFIS, indeferido por decisão singular (fls. 2043/2044).

O recurso não preenche requisito genérico de admissibilidade. Constata-se que não foram esgotadas as vias ordinárias recursais, à vista de que ainda cabia a oposição de agravo legal (artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil) para fins de obter decisão do órgão colegiado. Portanto, inadmissível o recurso especial, na conformidade da Súmula 281 do Supremo Tribunal Federal, aplicável ao caso por analogia, *verbis*: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.*"

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de maio de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009850-38.2003.4.03.6181/SP
2003.61.81.009850-9/SP

APELANTE : VIVALDO LEVI D ANCONA
ADVOGADO : CAMILLA SOARES HUNGRIA e outro
APELANTE : EZIO ACHILLE LEVI D ANCONA
ADVOGADO : ROSEMEIRE MENDES BASTOS e outro
APELANTE : Justica Publica
APELADO : MIRELLA LEVI D ANCONA
ADVOGADO : ROSEMEIRE MENDES BASTOS e outro
APELADO : OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : CARLOS ARTURO LEVI DANCONA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Ézio Achille Levi D'Ancona, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra decisão singular de Desembargador Federal deste tribunal, que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, julgou prejudicado o recurso de Vivaldo Levi D'Ancona, afastou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao recurso de Ézio Achille Levi D'Ancona, deu provimento ao apelo ministerial e, de ofício, atenuou a pena de Mirella Levi D'Ancona e destinou a prestação pecuniária substitutiva à União Federal (Lei nº 11.457/2007) - fls. 1864/1870). Embargos de declaração rejeitados por decisão singular e, de ofício, declarada extinta a punibilidade de Mirella Levi D'Ancona (fls. 1998/2000). Agravo de Instrumento, o qual veiculou pedido de suspensão do feito em razão de adesão ao REFIS, indeferido por decisão singular (fls. 2043/2044).

O recurso não preenche requisito genérico de admissibilidade. Constata-se que não foram esgotadas as vias ordinárias recursais, à vista de que ainda cabia a oposição de agravo legal (artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil) para fins de obter decisão do órgão colegiado. Portanto, inadmissível o recurso especial, na conformidade da Súmula 281 do Supremo Tribunal Federal, aplicável ao caso por analogia, *verbis*: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.*"

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004608-25.2008.4.03.6181/SP
2008.61.81.004608-8/SP

APELANTE : SERGIO PRADO FRIGO
ADVOGADO : ANDRÉ BENEDETTI BELLINAZZI e outro
APELADO : Justiça Publica

DECISÃO

Recurso especial interposto por Sergio Prado Frigo, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal, que, à unanimidade, negou provimento ao seu apelo (fl. 344). Embargos de declaração rejeitados (fl. 371).

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 120 do Código de Processo Penal, ao argumento de que inexistem, no caso, os indícios veementes da proveniência ilícita dos bens (artigo 126 do Código de Processo Penal), necessários para a decretação de sequestro cautelar;
- b) violação ao artigo 133 do Código de Processo Penal, em razão da transferência dos bens sequestrados para a Polícia Federal antes do trânsito em julgado de sentença condenatória.

Contrarrrazões, às fls. 401/405, nas quais o órgão ministerial sustenta a inadmissibilidade do recurso especial, ao fundamento de que é deserto por falta de preparo, bem como por ausência de prequestionamento e de violação a dispositivo de lei federal.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Os processos criminais de competência recursal do Superior Tribunal de Justiça, com exceção da ação penal privada, são isentos de custas (artigo 7º da Lei nº 11.636/2007 e Resolução nº 01. de 18 de janeiro de 2011 do Superior Tribunal de Justiça). O presente pedido de restituição é um incidente relativo à imputação por crime de ação penal pública, portanto incide na regra da isenção.

O acórdão consignou que não se autoriza a restituição de bens enquanto interessarem ao processo, *verbis*:

Em suas razões de apelação Sergio Prado Frigo pleiteia a restituição dos veículos Volkswagen Golf, cor preta, placas DIM 6822 e Audi A3, cor prata, placas DOD 9399 sob o fundamento de que inexistem indícios da origem ilícita dos bens, tendo em vista que houve o encerramento o procedimento administrativo e não foi lavrado auto de infração. Acrescenta, ainda, que o veículo estava com a autoridade policial que foi nomeada como depositária, quando foi recebida uma multa de trânsito, o que demonstra uso indevido do bem, o qual seria utilizado para atividades pessoais e profissionais.

Não assiste razão ao apelante.

A medida judicial que recai sobre o bem sub judice foi determinada em razão de haver fundados indícios de que teria sido obtido com recursos provenientes da prática de ilícitos, o que deve ser devidamente investigado e apurado. Saliente-se que tal medida judicial é instrumento garantidor do ressarcimento dos prejuízos causados pelos delitos cometidos pelos eventuais acusados e, por conseguinte, descaberia falar-se em restituição enquanto interessar ao processo (CPP, art. 118). (fls. 350v./351)

O artigo 120 do Código de Processo Penal dispõe:

Art. 120. A restituição, quando cabível, poderá ser ordenada pela autoridade policial ou juiz, mediante termo nos autos, desde que não exista dúvida quanto ao direito do reclamante.

§ 1º Se duvidoso esse direito, o pedido de restituição autuar-se-á em apartado, assinando-se ao requerente o prazo de 5 (cinco) dias para a prova. Em tal caso, só o juiz criminal poderá decidir o incidente.

§ 2º O incidente autuar-se-á também em apartado e só a autoridade judicial o resolverá, se as coisas forem apreendidas em poder de terceiro de boa-fé, que será intimado para alegar e provar o seu direito, em prazo igual e sucessivo ao do reclamante, tendo um e outro dois dias para arrazoar.

§ 3º Sobre o pedido de restituição será sempre ouvido o Ministério Público.

§ 4º Em caso de dúvida sobre quem seja o verdadeiro dono, o juiz remeterá as partes para o juízo cível, ordenando o depósito das coisas em mãos de depositário ou do próprio terceiro que as detinha, se for pessoa idônea.

§ 5º *Tratando-se de coisas facilmente deterioráveis, serão avaliadas e levadas a leilão público, depositando-se o dinheiro apurado, ou entregues ao terceiro que as detinha, se este for pessoa idônea e assinar termo de responsabilidade.*

Assim, constata-se que o acórdão, ao manter o indeferimento do pedido de restituição, cumpriu o disposto nessa norma, à vista de que entendeu que ainda pairam dúvidas quanto ao direito do reclamante e que, portanto, os bens ainda interessam ao processo. Decisão em sentido diverso demandaria reexame de provas, o que não se admite nesta via recursal, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante à alegação de violação ao artigo 133 do Código de Processo Penal, em razão da transferência dos bens sequestrados para a Polícia Federal antes do trânsito em julgado de sentença condenatória, o recurso deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável ao caso. Note-se que a questão foi arguida nos embargos de declaração, contudo o acórdão não enfrentou o tema, pois entendeu que não era a via adequada para dirimir essa controvérsia.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de maio de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004588-49.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.004588-3/SP

APELANTE : Justica Publica

APELADO : SERGIO ROBERTO PINTO

ADVOGADO : FABIO BATISTA DE SOUZA e outro

APELADO : ANTONIO JAMIL ALCICI

ADVOGADO : ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR

DECISÃO

Recurso especial interposto por Antonio Jamil Alcici, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal, que, à unanimidade, deu provimento ao apelo ministerial (fl. 458).

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 44, inciso III, § 2º, do Código Penal, ao argumento de que faz jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos;
- b) divergência jurisprudencial com julgado do Superior Tribunal de Justiça quanto à questão da unificação das penas relacionada à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos;
- c) que a autoria e a materialidade dos delitos imputados ao acusado não restaram comprovadas;
- d) que circunstâncias subjetivas do acusado, tais como primariedade, residência e trabalhos fixos indicam que a substituição da pena é suficiente.

Contrarrazões às fls. 476/488, nas quais se sustenta que o recurso não deve ser admitido por ausência de prequestionamento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

No tocante à alegação de violação ao artigo 44, inciso III, § 2º, do Código Penal, o recurso deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável ao caso. Note-se que o acórdão não enfrentou o tema e não se opuseram embargos de declaração. De todo modo, a alegada ofensa ao artigo 44, inciso III, § 2º, do Código Penal, não restou configurada. Essa norma dispõe:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

I - aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo; (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

II - o réu não for reincidente em crime doloso; (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

III - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 1º (VETADO) (Incluído e vetado pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 2º Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 4º A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 5º Sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

O recorrente foi condenado à pena de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, portanto não preenche o requisito objetivo previsto na norma, a qual limita a concessão do benefício aos casos em que for aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos.

Quanto à assertiva de que a autoria e a materialidade delitivas dos delitos imputados ao acusado não restaram comprovadas, o recurso não preenche o requisito formal de interposição, pois não faz indicação precisa do texto legal ofendido, além de não demonstrar em que e como ocorreu eventual violação a dispositivo de lei federal. Casos como este denotam deficiência na fundamentação recursal, uma vez que não permitem a exata compreensão da controvérsia, a incidir o enunciado da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal. Outrossim, o *decisum*, com esteio nos elementos de prova dos autos, entendeu que ficou comprovada a materialidade, a autoria e o dolo da conduta imputada ao acusado na denúncia. Decisão em sentido diverso demandaria revolvimento do conjunto fático-probatório, o que não se admite nesta sede recursal, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

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

Nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. No caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o recorrente não realizou o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las. Confira-se: AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p. 1.

Acrescente-se, que mesmo quando o recurso é interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, exige-se a indicação expressa do dispositivo de lei federal objeto da divergência de interpretação entre os tribunais. No caso, esse requisito igualmente não foi preenchido. O recorrente alegou divergência jurisprudencial no que toca à questão da unificação das penas, no entanto não indicou o artigo de lei a que se refere. Assim, o recurso não deve ser admitido nesse ponto, também por esse motivo, a teor da Súmula nº 284 do Superior

Diante do exposto, NÃO ADMITO o recurso especial.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002581-11.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.002581-0/SP

APELANTE : EDICIS MIGUEIS TOCANTINS

ADVOGADO : PAULO ALVES ESTEVES e outro

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Recurso especial interposto por Édicis Migueis Tocantins, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento ao recurso interposto pelo acusado e deu parcial provimento ao apelo ministerial, a fim de elevar a pena-base e o valor do dia-multa estabelecidos na sentença, para fixar a condenação em 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa, à razão de 1/2 (meio) salário mínimo vigente à época dos fatos e elevar o valor da pena substitutiva de prestação pecuniária para 10 (dez) salários mínimos, a serem pagos bimestralmente.

Alega-se, em síntese:

- a) violação aos artigos 41, 155 e 156 do Código de Processo Penal, 59 e 72 do Código Penal;
- b) o acórdão não enunciou as razões pelas quais fixou a pena acima do mínimo legal;
- c) a situação econômica do réu deve determinar o valor de cada dia-multa;
- d) foram desrespeitadas a proporcionalidade e a adequação na individualização da pena;
- e) a majoração da pena de multa violou o artigo 72 do Código Penal;
- f) o indeferimento de produção de prova contábil cerceou o direito de defesa e impediu o alcance da verdade real, em ofensa aos artigos 155 e 156 do Código de Processo Penal;
- g) "ao desconsiderar a prova documental e testemunhal trazida aos autos pelo recorrente, o acórdão contrariou o artigo 458 do Código de Processo Civil em analogicamente aplicável ao Código de Processo Penal".

Contrarrazões ministeriais às fls. 856/862, nas quais se pleiteia o não conhecimento do recurso ou o não provimento.

Decido.

A ementa do acórdão está redigida, *verbis*:

"APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, §1º, I, DO CÓDIGO PENAL. CRIME SOCIETÁRIO. INDICAÇÃO DO RESPONSÁVEL PELA CONDUÇÃO DA SOCIEDADE. DENÚNCIA OFERECIDA COM BASE EM PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA AFASTADA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. PERÍCIA JÁ REALIZADA EM SEDE INVESTIGATIVA. PRESCINDIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. DIFICULDADES FINANCEIRAS. AFASTAMENTO DA TESE DA INEXIGIBILIDADE DA CONDUTA DIVERSA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO EM VIRTUDE DAS GRAVES CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. AFERIÇÃO ELABORADA COM BASE NA DIMENSÃO DO DANO. PENA DE MULTA. CRIME CONTINUADO. INAPLICABILIDADE DA REGRA DO ART. 72 DO CP. VALOR DO DIA-MULTA E DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA ELEVADO ANTE AS CONDIÇÕES ECONÔMICAS DO RÉU.

1. Consoante a pacífica jurisprudência do STJ, nos crimes societários, a indicação dos responsáveis para a condução da sociedade é suficiente para viabilizar a defesa.

2. Na hipótese dos autos, a denúncia narra os fatos de forma clara e objetiva, imputando ao réu a autoria delitiva a partir de farto lastro probatório. Alegação de inépcia afastada.

3. A produção de perícia contábil em juízo não se mostra imprescindível para demonstrar a ocorrência de situação de crise financeira que tenha tornado inexigível a adoção de conduta diversa pelo acusado, por se tratar de providência que pode ser levada a cabo pela defesa independentemente de determinação judicial.

4. Ademais, a comprovação da presença da causa exculpante pode ser realizada por outros meios de prova. Precedentes do STJ e do STF.

5. *Materialidade do delito capitulado no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal, cabalmente comprovada a partir da documentação que instruiu a representação fiscal para fins penais.*
6. *Do mesmo modo, clara a insofismável a autoria delitiva imputada ao acusado, o qual efetivamente exerceu a administração da empresa à época dos fatos e deixou, dolosamente, de proceder aos repasses devidos.*
7. *Para a caracterização do delito previsto no art. 168-A do Código Penal basta o dolo genérico, não se exigindo a demonstração da intenção de auferir proveito com o não recolhimento, nem tampouco do desígnio de fraudar a previdência social.*
8. *O reconhecimento da inexigibilidade da conduta diversa da adotada pelo agente pressupõe a comprovação de que a crise financeira adveio de fatos pelos quais não pode ser responsabilizado e assumiu proporções tão graves que o não repasse das contribuições previdenciárias tornar-se-ia a única forma legítima de salvaguardar outros bens juridicamente tutelados de igual ou maior valor do que aquele que se sacrifica.*
9. *A prova da configuração da causa exculpante incumbe à defesa, que deverá demonstrar a presença de grave crise financeira, advinda de fatores alheios à gestão interna, bem como que foram envidados todos os esforços possíveis na tentativa salvar a empresa do estado de penúria, o que inclui a disposição de bens particulares dos sócios, quando possível.*
10. *Condenação mantida.*
11. *As consequências do crime, aferidas a partir da extensão do desfalque gerado no patrimônio previdenciário, quando mais graves do que o normal para a espécie delitiva, autoriza a exasperação da pena-base.*
12. *O legislador, valendo-se da teoria da ficção, considera como único o crime continuado, pelo que a pena de multa também se sujeitará à norma do artigo 71 do diploma repressivo, não havendo de ser aplicada a regra do artigo 72, que diz respeito a concurso de crimes. Doutrina. Precedente do STJ.*
13. *As condições econômicas do acusado constituem parâmetro legítimo para justificar a elevação do valor do dia multa, bem como uma das circunstâncias a serem consideradas para fins de estabelecimento da pena substitutiva de prestação pecuniária.*

O recorrente alega que a pena foi fixada acima do mínimo legal sem a devida fundamentação e que foram desrespeitadas a proporcionalidade e a adequação na individualização da pena. O acórdão pontua:

*A pena-base foi fixada no patamar mínimo, em **02 (dois) anos de reclusão**. Assim, deixo de conhecer do recurso da defesa no que pretende a redução da pena-base ao patamar mínimo, bem assim no que postula pela nulidade da sentença, por carência de motivação idônea, posto que não houve exasperação.*

Cabe, ainda, analisar a insurgência do órgão ministerial, que pleiteia a majoração da reprimenda ante o montante do desfalque gerado pela conduta do réu ao patrimônio previdenciário.

Realmente, é de se observar que, só em relação ao décimo terceiro salário de 2001, a conduta do réu gerou um desfalque da ordem de R\$ 69.401,90 (sessenta e nove mil, quatrocentos e um reais e noventa centavos) que, somado à multa e aos juros, totalizou R\$ 98.627,04 (noventa e oito mil, seiscentos e vinte e sete reais e quatro centavos), segundo consolidação realizada na data de 19.05.2003 (fls. 19/20). Apenas a título de ilustração, vale mencionar que a reiteração delitiva em menos de 01 (um) ano ocasionou um prejuízo da monta de R\$ 514.801,26 (quinhentos e quatorze mil, oitocentos e um reais e vinte e seis centavos) que, acrescido de multa e juros, somou R\$ 698.010,67 (seiscentos e noventa e oito mil e dez reais e sessenta e sete centavos), também segundo consolidação de débito realizada em 19.05.2003.

*Assim, é fácil verificar que as consequências da conduta do acusado, aferidas a partir da extensão do dano causado, foram sensivelmente mais gravosas do que o normalmente verificado para a espécie delitiva, razão pela qual exaspero a pena-base na proporção de ¼ (um quarto), a qual passa a computar **02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa**.*

Não concorreram circunstâncias agravantes ou atenuantes, assim como causas de diminuição da pena.

*Como a continuidade delitiva não ultrapassou 01 (um) ano, tenho por bem dosada a fração de 1/6 (um sexto) de majoração aplicada na sentença. Assim, torno a pena privativa de liberdade definitiva em **02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão**.*

Verifica-se que o *quantum* da pena fixada foi devidamente fundamentado. No que tange à individualização e dosimetria das penas, em regra, não se admite a reavaliação das circunstâncias judiciais em sede de recurso especial, por implicar o reexame da prova dos autos. No caso, o tribunal majorou a pena-base fixada na sentença no mínimo legal, por considerar as consequências do crime "sensivelmente mais gravosas do que o normalmente verificado para a espécie delitiva" e consignou, inclusive, o montante do prejuízo causado aos cofres públicos no período apurado. O colendo Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado no sentido de que apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade ocorridos na dosimetria da pena, com violação ao artigo 59 do Código Penal, pode-se reexaminar o *decisum*. Confira-se precedente: HC 68.137/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06.02.2007, DJ 12.03.2007 p. 29.

O mesmo raciocínio se aplica ao inconformismo em relação ao indeferimento de produção de prova contábil e à desconsideração da prova documental e testemunhal trazida aos autos pelo recorrente, argumentos para alegação de ofensa aos artigos 155 e 156 do Código de Processo Penal e 458 do Código de Processo Civil, "analogicamente aplicável". A reavaliação dessas questões implicaria o reexame de provas, vedado em recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao valor do dia-multa e à pena de multa restou consignado no acórdão recorrido:

No tocante a pena de multa, sustenta o órgão ministerial que a regra do artigo 72 do Código Penal não permite a aplicação do sistema de exasperação incidente sobre a pena privativa de liberdade, nos termos de seu artigo 71. Nessa esteira, as penas de multa haveriam de ser somadas.

É conhecida a controvérsia sobre a aplicabilidade da regra do mencionado artigo 72 aos crimes continuados.

Entretanto, a razão parece acompanhar Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado, 5ª Edição, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2005, pp. 380-381) e Paulo José da Costa Júnior (Comentários ao Código Penal, p. 248), este citado pelo primeiro, os quais sustentam que o legislador, valendo-se da teoria da ficção, considera como único o crime continuado, pelo que a pena de multa também se sujeitará à norma do artigo 71 do diploma repressivo. Nesse mesmo sentido, é o entendimento que prevalece no Superior Tribunal de Justiça, segundo corrobora o julgado a seguir colacionado:

HABEAS CORPUS. PENAL. PACIENTE CONDENADA À PENA DE 2 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME ABERTO, E AO PAGAMENTO DE 3.168 DIAS-MULTA, POR APROPRIAÇÃO INDÉBITA (ART. 168, § 1o., II C/C 71, AMBOS DO CPB). PENA DE MULTA QUE NÃO SE SUJEITA À REGRA DO ART. 72 DO CÓDIGO PENAL, NO CASO DE CRIME CONTINUADO. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, PARA QUE O TRIBUNAL ESTADUAL REFAÇA A DOSIMETRIA DA PENA PECUNIÁRIA APLICADA À PACIENTE.

1. Consoante remansosa jurisprudência desta Corte, as penas de multa são calculadas consoante o disposto no artigo 72 do CPB, que prevê a aplicação distinta e integral da pena pecuniária no concurso de crimes, somente nos casos de concursos material e formal, afastada a incidência do referido artigo na hipótese de crime continuado.

2. Parecer do MPF pela concessão da ordem.

3. Ordem concedida, tão-só e apenas para que o Tribunal Estadual refaça a dosimetria da pena pecuniária aplicada à paciente, nos termos da fundamentação supra.

(STJ, 5ª Turma, HC - HABEAS CORPUS nº 120522, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE DATA:09/03/2009)

*Assim, em consonância com os critérios empregados na dosagem da pena privativa de liberdade, estabeleço a pena de multa em **14 (quatorze) dias-multa**.*

*Quanto ao valor do dia-multa, é procedente o pedido de elevação formulado pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO***

FEDERAL. Com efeito, o quantum estabelecido na sentença, além de tornar a sanção penal muito mais branda do que aquela imposta em sede administrativa, que perfez R\$ 77.220,19 (setenta e sete mil, duzentos e vinte reais e dezenove centavos), também representa uma fração muito baixa do patrimônio declarado pelo réu, que em 2002 encontrava-se avaliado em R\$ 1.119.937,02 (um milhão, cento e dezenove mil, novecentos e trinta e sete reais e dois centavos). Assim, elevo o valor do dia-multa para 1/2 (meio) salário mínimo vigente à época dos fatos.

Pelos mesmos motivos, há de se elevar a pena de prestação pecuniária, fixada na sentença em 02 (dois) salários mínimos, que, juntamente com a pena de prestação de serviços à comunidade, substituíram a reprimenda privativa de liberdade.

*Considerando as consequências do delito, aferidas com base na extensão do dano causado, as condições econômicas do acusado, extraídas de suas próprias declarações de imposto de renda, e a necessidade de fixar a reprimenda em patamar minimamente suficiente para atender aos escopos repressivo e preventivo da sanção penal, elevo o valor da pena de prestação pecuniária para **10 (dez) salários mínimos**, a serem pagos bimestralmente.*

Considerou-se que o réu possui capacidade econômica acima da média nacional, a justificar a dosagem da pena no quantum fixado.

O recorrente não indica como o acórdão aplicou ou deixou de aplicar o artigo 72 do Código de Processo Penal. Em casos como esse, tem-se entendido que não se permite a exata compreensão da controvérsia. Assim, incide a Súmula 284 do colendo Supremo Tribunal Federal, do seguinte teor: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*"

De qualquer modo, a análise das questões alusivas à situação sócio-econômica do réu demandaria necessariamente a apreciação de matéria fático-probatória. Esse procedimento, no entanto, tem óbice na Súmula nº 07 do colendo Superior Tribunal de Justiça, assim redigida: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de maio de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 10121/2011

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

00001 HABEAS CORPUS Nº 0006742-36.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.006742-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00029306920094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Embora tenha sido denominada agravo pelo impetrante, a petição de fls. 1658/1661 foi dirigida a este tribunal e veicula pedido de reconsideração, assim conheço-a como tal.

O impetrante aduz que o recurso ordinário interposto contra decisão do Desembargador Federal relator deveria ter sido recebido como agravo regimental, com base no princípio da "tangibilidade". O recurso ordinário não foi admitido por esta vice-presidência sob o fundamento de que não se esgotou a via ordinária recursal, na medida em que ainda caberia a oposição de agravo regimental contra o *decisum*. Não cabe a aplicação do princípio da fungibilidade a fim de que o recurso ordinário seja recebido como agravo legal, pois, não obstante os prazos sejam os mesmos, a situação representa erro grosseiro do impetrante, à vista de que inexiste dúvida fundada a respeito de qual o recurso cabível na espécie. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ERRO GROSSEIRO. RECURSO ESPECIAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA EM SEDE DE EMBARGOS INFRINGENTES. NÃO-ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. POSSIBILIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO. 1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em sede de recurso especial, as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, circunstância que não ocorreu na espécie, já que a decisão recorrida era passível de recurso nas instâncias ordinárias. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido. (AGA 200802565920, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 03/08/2009)

Diante do exposto, indefiro o pedido de reconsideração.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 10122/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000562-32.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.000562-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ELTON FERRARA

: GRACIANO DE OLIVEIRA CAIRES NETO

ADVOGADO : LIDIA APARECIDA BORGES e outro

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 27 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

São Paulo, 16 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007369-68.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.007369-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Justica Publica

APELADO : SARA SANTIAGO

ADVOGADO : EMERSON SCAPATICIO e outro

No. ORIG. : 00073696820044036181 7P Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 27 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

São Paulo, 16 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Boletim Nro 3918/2011

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036979-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036979-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

PARTE AUTORA : CYBELE RAMOS DE LEMOS

ADVOGADO : JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA

PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA TERCEIRA TURMA

SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI QUINTA TURMA

No. ORIG. : 00349682220094030000 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - TERRENOS DE MARINHA - TAXA DE OCUPAÇÃO - NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

1. Os terrenos de marinha e seus acrescidos são bens da União (art. 20, VII, CF), que podem ser oferecidos a particulares para ocupação mediante o pagamento anual da taxa de ocupação (art. 127, DL 9.760/46).
2. A relação entre a União Federal e o particular, no caso, se submete às regras da enfiteuse (art. 49, § 3º, ADCT), instituto previsto no Código Civil de 1916, e que a essas regras ainda se submetem por força da disposição contida no artigo 2.038, do Código Civil em vigor.
3. A par de um regramento de Direito Administrativo aplicável à espécie, prepondera, no caso, as disposições de Direito Privado, tratando-se, portanto, de tema que se insere na competência da Primeira Seção, nos termos do art. 10, § 1º, III, "d", do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal.
4. Conflito negativo de competência procedente. Competência do Desembargador Federal Suscitado declarada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, em julgar procedente o presente conflito e declarar competente o Desembargador Federal LUIZ STEFANINI (suscitado), nos termos do voto da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE (Relatora), com que votaram os Desembargadores Federais NEWTON DE LUCCA, PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, CECÍLIA MARCONDES, NERY JÚNIOR, ALDA BASTO, NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), NELSON BERNARDES (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, MARLI FERREIRA e ANDRÉ NABARRETE (Presidente em exercício).

Vencido o Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO (convocado para compor quórum), que julgava improcedente o conflito.

Impedido o Desembargador Federal CARLOS MUTA.

Ausentes justificadamente, os Desembargadores Federais ROBERTO HADDAD (Presidente), DIVA MALERBI, SUZANA CAMARGO, SALETTE NASCIMENTO, THEREZINHA CAZERTA e MAIRAN MAIA.

São Paulo, 11 de maio de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000579-40.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000579-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
PARTE AUTORA : JOAQUIM PIVETA
ADVOGADO : HAYLTON MASCARO FILHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI QUINTA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA OITAVA TURMA
No. ORIG. : 00048595320044036126 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS OU CONVERSÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL EM APOSENTADORIA INTEGRAL - COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

1. Havendo pedido alternativo de que a aposentadoria proporcional seja transformada em aposentadoria integral em razão das contribuições vertidas à Previdência Social após a inatividade, a matéria, em sua essência, é de natureza previdenciária, inserida, assim, na competência da Terceira Seção, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno desta Corte Regional.
2. Conflito negativo de competência procedente. Competência da Desembargadora Federal Suscitada declarada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em julgar procedente o presente conflito e declarar competente a Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA (suscitada), nos termos do voto da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE (Relatora).

Votaram os Desembargadores Federais NEWTON DE LUCCA, PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, CECÍLIA MARCONDES, NERY JÚNIOR, ALDA BASTO, CARLOS MUTA, JOHONSOM DI SALVO (convocado para

compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), NELSON BERNARDES (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, MARLI FERREIRA e ANDRÉ NABARRETE (Presidente em exercício).

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ROBERTO HADDAD (Presidente), DIVA MALERBI, SUZANA CAMARGO, SALETTE NASCIMENTO, THEREZINHA CAZERTA e MAIRAN MAIA.

São Paulo, 11 de maio de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002095-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002095-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
PARTE AUTORA : YVONNE RUBI CLARA KOSIDOWSKI DE PUHARRE
ADVOGADO : RUY PEREIRA CAMILO JUNIOR
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA SEXTA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI QUINTA TURMA
No. ORIG. : 00320524920084030000 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - TERRENOS DE MARINHA - TAXA DE OCUPAÇÃO - NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

1. Os terrenos de marinha e seus acrescidos são bens da União (art. 20, VII, CF), que podem ser oferecidos a particulares para ocupação mediante o pagamento anual da taxa de ocupação (art. 127, DL 9.760/46).
2. A relação entre a União Federal e o particular, no caso, se submete às regras da enfiteuse (art. 49, § 3º, ADCT), instituto previsto no Código Civil de 1916, e que a essas regras ainda se submetem por força da disposição contida no artigo 2.038, do Código Civil em vigor.
3. A par de um regramento de Direito Administrativo aplicável à espécie, prepondera, no caso, as disposições de Direito Privado, tratando-se, portanto, de tema que se insere na competência da Primeira Seção, nos termos do art. 10, § 1º, III, "d", do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal.
4. Conflito negativo de competência procedente. Competência do Desembargador Federal Suscitado declarada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, em julgar procedente o presente conflito e declarar competente o Desembargador Federal LUIZ STEFANINI (suscitado), nos termos do voto da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais NEWTON DE LUCCA, PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, CECÍLIA MARCONDES, NERY JÚNIOR, ALDA BASTO, CARLOS MUTA, NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), NELSON BERNARDES (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, MARLI FERREIRA e ANDRÉ NABARRETE (Presidente em exercício).

Vencido o Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO (convocado para compor quórum), que julgava improcedente o conflito.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ROBERTO HADDAD (Presidente), DIVA MALERBI, SUZANA CAMARGO, SALETTE NASCIMENTO, THEREZINHA CAZERTA e MAIRAN MAIA.

São Paulo, 11 de maio de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO REGIMENTAL EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005356-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005356-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA : CAESAR AUGUSTUS FERREIRA DE SOUZA ROCHA DA SILVA e outro
ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro
PARTE AUTORA : FERNANDA CONSTANT PIRES ROCHA E SILVA
ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA SEXTA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI QUINTA TURMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00203588220094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA EM MANDADO DE SEEGURANÇA. CONCLUSÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE TRANSFERÊNCIA DE DOMÍNIO ÚTIL DE BEM IMÓVEL PERTENCENTE À UNIÃO. ENFITEUSE. MATÉRIA DA 1ª SEÇÃO. PRECEDENTES DO ÓRGÃO ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

O relator está autorizado a decidir monocraticamente conflitos de competência, cuja controvérsia tenha sido dirimida pelo Órgão Especial, por maioria. Desnecessidade de julgado unânime.

Causa de pedir integrada por aplicação, ou não, da Portaria da Portaria 293/2007 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Alegada demora na conclusão do procedimento administrativo não restrita à suposta ineficiência da Administração.

"A observância das normas de Direito Administrativo face à existência do Poder Público em um dos pólos da relação jurídica, por si, não torna a relação típica de Direito Público" (Precedente 2010.03.00.027013-4/SP RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES).

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Nro 10101/2011

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009178-16.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.009178-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
EMBARGADO : FOBRASA FORNECEDORA BRASILEIRA DE MAQUINAS LTDA e outros
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outros
EMBARGADO : PRESTHOL IND/ METALURGICA LTDA
: MAQUINAS PIRATININGA S/A
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro
EMBARGADO : OS MESMOS
DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado, Doutor ADENIR SILVA, Relator, nos termos do Ato n. 10.374, de 10 de março de 2011, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Trata-se de embargos infringentes opostos pela Caixa Econômica Federal, contra o v. acórdão proferido pela C. Segunda Turma deste Tribunal que, por maioria, rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva da ora embargante, nos termos do voto do E. Desembargador Federal Nelton dos Santos, acompanhado do voto do E. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, vencido o Relator, o E. Desembargador Federal Peixoto Júnior, que a acolhia.

Requer a reforma do acórdão com o acolhimento do voto minoritário do E. Desembargador Federal Peixoto Júnior, alegando em razões recursais a ilegitimidade passiva *ad causam*, uma vez que não é responsável direta pela aplicação dos ditames da LC n.º 110/2001, não tendo competência para fiscalizar ou cobrar as referidas contribuições.

Regularmente intimada, a embargada apresentou impugnação, alegando, preliminarmente, a inadmissibilidade do recurso, considerando que a rejeição da preliminar de ilegitimidade da CEF pela maioria da Turma Julgadora manteve a questão como decidida na sentença de primeiro grau, não se aperfeiçoando a hipótese do artigo 530 do Código de Processo Civil. No mais, requereu a manutenção do acórdão embargado.

É o breve relatório.

Decido, com fulcro na regra do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, como no presente caso.

Acolho a preliminar formulada pela embargada na impugnação de fls. 580/583.

Com efeito, a sentença de primeiro grau (fls. 395/400) rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela Caixa Econômica Federal em contestação, declarou extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em relação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e, no mérito, julgou procedente o pedido para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da LC 110/2001, bem como a inexistência de relação jurídico-tributária entre os autores e os réus no que concerne ao tributo instituído pela Lei Complementar em questão.

Interpostos recursos de apelação pela Caixa Econômica Federal, pela União e pelas autoras, a C. Segunda Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu, por maioria, rejeitar a preliminar de ilegitimidade arguida pela Caixa Econômica Federal, e, no mérito, por unanimidade, negou provimento ao recurso dos autores e, por maioria, deu parcial provimento ao recurso da Caixa Econômica Federal, da União e à remessa oficial.

Contudo, no presente recurso a Caixa Econômica Federal se limita a pedir a reforma do acórdão em relação à matéria preliminar, que, todavia, como bem alegado pelas embargadas, apesar de ter sido rejeitada pela maioria da Turma Julgadora, manteve a questão como decidida na sentença de primeiro grau, não se verificando a hipótese do artigo 530 do Código de Processo Civil, que requer a reforma da sentença de mérito em grau de recurso para o cabimento dos embargos infringentes.

Dessa forma, o recurso se mostra manifestamente inadmissível, pelo que nego-lhe seguimento.

Por outro lado, a matéria pertinente às condições da ação é passível de conhecimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Nesse sentido, valho-me da lição do E. Ministro Luis Felipe Salomão, no voto proferido no Resp 304629:

"... não se há olvidar que o efeito devolutivo de todo recurso é de ser entendido sob o ângulo de extensão e profundidade da análise da causa pelo órgão ad quem. A extensão diz acerca da análise horizontal da matéria posta em juízo, ao passo que a profundidade é a verticalização da cognição do julgador. Tal verticalização, por muitos considerada como efeito translativo dos recursos, consiste na possibilidade de o Tribunal, ultrapassada a admissibilidade do apelo, decidir matéria de ordem pública, sujeita a exame de ofício em qualquer tempo e grau de jurisdição, como é o caso das nulidades absolutas, das condições da ação, dos pressupostos processuais e das demais matérias a que se referem o § 3º do art. 267 e § 4º do art. 301."

Nessa esteira, a questão relativa à ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo das ações que questionam a legalidade da exação instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 já está pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, por entender que esta não passa de mero agente arrecadador do FGTS. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DA LC 110/2001 - QUESTIONAMENTO EM TORNO DA LEGALIDADE DA EXAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - POSIÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Não se pode identificar a contribuição social instituída pela LC 110/2001, destinada a cobrir o déficit das contas do FGTS, como espécie do mesmo gênero das contribuições para o Fundo, ou mera majoração do FGTS.

3. *Tratando-se de espécie nova, identificada como contribuição social especial, de natureza tributária, aplica-se por inteiro a legislação de regência, a LC 110/2001 e o Decreto 3.914/2001, os quais descartam a intervenção da CEF, senão como mero órgão arrecadador, como estabelecimento bancário.*

4. *É a CEF parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação declaratória que questiona a legalidade da exação.*

5. *Recurso especial provido.*

(REsp 898596 / SP, Relator Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, Data do Julgamento:

27/05/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 12/08/2008)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DA LC 110/2001 - QUESTIONAMENTO EM TORNO DA LEGALIDADE DA EXAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - POSIÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO TIDO POR VIOLADO - DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO - SÚMULA 284/STF.

1. *A falta de indicação dos artigos de lei federal tidos por violados obsta o conhecimento do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284/STF.*

2. *Doutrinariamente, não se identifica a contribuição social instituída pela LC 110/2001, destinada a cobrir o déficit das contas do FGTS, como espécie do mesmo gênero das contribuições para o Fundo, ou mera majoração do FGTS.*

3. *Tratando-se de espécie nova, identificada como contribuição social especial, de natureza tributária, aplica-se por inteiro a legislação de regência, a LC 110/2001 e o Decreto 3.914/2001, os quais descartam a intervenção da CEF, senão como mero órgão arrecadador, como estabelecimento bancário.*

4. *É a CEF parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação declaratória que questiona a legalidade da exação.*

5. *Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.*

(STJ - Recurso Especial nº 901737/SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Relator: Ministra Eliana Calmon- Data do julgamento: 13.03.2007 - DJ: 22.03.2007)

Assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal, excludo-a, de ofício, do polo passivo da presente ação, extinguindo o feito em relação a ela, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e condeno a parte autora a pagar-lhe honorários de advogado, que fixo em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos infringentes**, posto que manifestamente inadmissíveis, e, **de ofício, julgo extinto o feito, em relação à Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, excluindo-a do polo passivo da ação**, e condeno a parte autora ao pagamento de honorários na forma como acima fixada.

I.

São Paulo, 11 de maio de 2011.

Adenir Silva

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 10102/2011

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009574-03.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.009574-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMBARGADO : OFFICE INFORMATICA LTDA

ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos infringentes opostos pela União contra o v. acórdão proferido pela C. Segunda Turma deste Tribunal que, por maioria de votos, afastou a prescrição proclamada na sentença, à exceção da competência de novembro de 1991, nos termos do voto do E. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado do voto da E. Desembargadora Federal Cecília Mello, vencido o Relator, o E. Desembargador Federal Nelton dos Santos, que mantinha a sentença; e, no mérito, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso da parte autora, consoante os fundamentos do Relator.

Requer a reforma do acórdão com o acolhimento do voto minoritário, alegando em razões recursais que o prazo prescricional para se pleitear o direito à compensação é de cinco anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32, bem como do artigo 168, I, do CTN.

Sustenta, também, que após o advento da Lei Complementar nº 118/2005, não resta mais dúvida quanto ao termo inicial do prazo prescricional de cinco anos a ser aplicado aos tributos cujo lançamento é sujeito à homologação, qual seja, a data do pagamento antecipado de que trata o § 1º do artigo 150 do CTN.

Regularmente intimada, a embargada apresentou impugnação requerendo a manutenção do acórdão embargado.

Em juízo de admissibilidade, o I. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos recebeu os embargos e determinou a redistribuição dos autos.
É o breve relatório.

Decido, com fulcro na regra do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante ou súmula do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos, eis que o recurso é manifestamente improcedente e em confronto com a jurisprudência pátria.

Com efeito, a matéria está pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, tendo sido, inclusive, objeto de julgamento sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no Recurso Especial nº 1002932/SP, da Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, datado de 25.11.2009, cuja ementa ora transcrevo:

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

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

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

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o,

1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não sendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...)

... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen romischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

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

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

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

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

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

Depreende-se da leitura de referido acórdão, que a extinção do crédito tributário tal como preconizado na Lei Complementar nº 118 /2005 somente poderá ser aplicada aos créditos originados a partir da sua vigência, qual seja, 9 de junho de 2005. Aos créditos anteriores, inclusive àqueles com ação em curso, a data da extinção a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos, não importando a origem do recolhimento indevido.

No presente caso, pretende-se a compensação dos valores indevidamente pagos no período compreendido entre novembro de 1991 e julho de 1994, devendo, portanto, ser-lhe aplicada a regra dos cinco mais cinco. Tendo a ação sido distribuída em 19 de dezembro de 2001, está prescrita apenas a parcela relativa à competência de novembro de 1991, consoante consignado no acórdão embargado, ora mantido.

Por esses fundamentos, com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento aos embargos infringentes, eis que em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

I.

São Paulo, 11 de maio de 2011.

Adenir Silva

Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 3921/2011

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0013657-14.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.013657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FABRICIO CARRER
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : ARILDO DOS REIS JUNIOR
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA MAZZONI
No. ORIG. : 2003.61.08.001190-3 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA EM MATÉRIA CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ATO JUDICIAL QUE REDUZIU O ALCALCE DE MEDIDA CAUTELAR DE HIPOTECA LEGAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO ATIVO A RECURSO DE APELAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA.

I - A atribuição de efeito ativo a recurso de apelação pela via do mandado de segurança constitui medida excepcional, possível apenas quando manifesto o abuso de poder ou a ilegalidade do ato, bem como nas hipóteses de decisões teratológicas, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que, embora a restrição diga respeito apenas a eventual pena pecuniária, a sua estimativa foi feita no máximo previsto em lei e supera, em muito, o valor originário da dívida. Precedente.

II - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, denegar a ordem, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Cecília Mello, Vesna Kolmar, Antonio Cedenho, José Lunardelli, da Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha e do Desembargador Federal Johnson Di Salvo (por fundamento diverso). Vencidos os Desembargadores Federais Luiz Stefanini (Relator) e André Nekatschalow, que concediam a segurança a fim de afastar a decisão "a quo" e possibilitar a constrição de bens, e o Desembargador Federal Nelton dos Santos que concedia a segurança a fim de confirmar a liminar concedida anteriormente.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Expediente Nro 10118/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027980-19.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027980-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR : BORGES RODRIGUES LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE MEIRELES MEDINA
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
RÉU : ANTONIO MERLINI e outro
: MARIA DE LOURDES ZUCCHI MERLINI
No. ORIG. : 1999.61.06.004024-2 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Indefiro o pedido de tutela antecipada, uma vez que não há prova da verossimilhança dos fatos alegados e por não haver risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Promova-se a citação dos réus para que ofereçam resposta no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de março de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 REVISÃO CRIMINAL Nº 0001108-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001108-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

REQUERENTE : WAHID MAZIAD BOU KARROUM reu preso

REQUERIDO : Justica Publica

No. ORIG. : 00069224620054036181 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o advogado constituído pelo requerente nos autos principais, Dr. Aparecido Fernandes Leitão, OAB/SP 126.421, para que informe, no prazo de 10 (dez) dias, se irá patrocinar a defesa de Wahid Maziad Bou Karroum na presente revisão criminal.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Expediente Nro 10123/2011

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0045916-62.2005.4.03.0000/MS

2005.03.00.045916-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ARIEL GOMES DE OLIVEIRA

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

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

SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ªSSJ>MS

No. ORIG. : 2005.60.00.004109-6 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo MM. Juiz Federal da 1º Vara de Campo Grande/MS em face do MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande/MS e extraído de ação de expedição de alvará judicial proposta por José Antônio de Oliveira contra a Caixa Econômica Federal, originariamente distribuída ao Juízo Suscitado.

Sustenta que a Lei nº 10.259/2001 não veda a propositura de ações sob o rito especial no Juizado Especial, desde que o valor da causa não ultrapasse a sessenta salários mínimos. Argumenta que os procedimentos especiais de jurisdição voluntária se referem a causas de menor complexidade, o que justifica a competência da Justiça Especializada.

O Ministério Público Federal se manifestou pela procedência do conflito de competência (fls. 31/32)

É o relatório.

Cumpra decidir.

Acolho integralmente o parecer do Ministério Público Federal.

A competência do Juizado Especial Federal Cível se baseia no valor da causa, independentemente do procedimento previsto pela legislação para a composição do conflito de interesse - ordinário, sumário ou especial.

A Lei nº 9.099/1995, no artigo 3º, III e IV, prevê o ajuizamento de ações possessórias e de despejo, sujeitas a procedimentos especiais. A Lei nº 10.259/2001, no artigo 3º, §1º, I, descreve as demandas que, por se submeterem a rito especial, não podem ser ajuizadas na Justiça Especializada: mandado de segurança, demarcação e divisão, desapropriação, popular, entre outras. Por coerência, não há empecilho a que os Juizados Especiais processem e julguem todas as demais ações a que correspondam procedimentos especiais de jurisdição contenciosa ou voluntária:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARA FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PEDIDO CONDENATÓRIO CUMULADO COM PEDIDO DE DEPÓSITO DE PRESTAÇÕES VINCENDAS. RITO ORDINÁRIO. AÇÕES SUJEITAS A PROCEDIMENTOS ESPECIAIS. POSSIBILIDADE DE PROCESSAMENTO NOS JUIZADOS ESPECIAIS. 1. Não tem natureza de ação meramente consignatória aquela em que se pede a incorporação ao saldo devedor de débito resultante de prestações de mútuo para aquisição da casa própria que não foram pagas pelo mutuário, além do depósito, em juízo, das prestações vincendas, aplicando-se, para todos os pedidos, o rito ordinário, nos termos do art. 292, § 2º, do CPC. 2. O § 1º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 enumerou, taxativamente, as causas excluídas da **competência do Juizado Especial Cível**, não se compreendendo, dentre elas, as ações sujeitas a **procedimentos especiais**, não se podendo presumir a existência de restrições onde a lei não as indica expressamente. 3. Conflito conhecido e julgado procedente, para declarar competente o Juízo Suscitado, do 1º **Juizado Especial Federal Cível da Seção Judiciária do Estado de Goiás**. (TRF1, CC 200301000034427, Relator Antônio Ezequiel da Silva, Terceira Seção, DJ 21/10/2003).

Naturalmente, a complexidade da causa deve servir de limite. Se a composição da lide depender de instrução aprofundada, incompatível com o procedimento do Juizado Especial, a ação terá de ser proposta na Justiça Comum. Certamente, a expedição de alvará de levantamento de valores do FGTS não exige um rito processual de maior vigor e desenvoltura, o que legitima a competência do Juizado Especial Federal Cível.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **monocraticamente, julgo procedente** o conflito negativo de competência, declarando competente o Juízo Suscitado, isto é, o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande/MS para processar e julgar a ação de expedição de alvará judicial.

Comuniquem-se.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 3917/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0095659-07.2006.4.03.0000/MS
2006.03.00.095659-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARIA DE LOURDES ANDRE PEREIRA
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES SILVA e outro
: WELLINGTON MORAIS SALAZAR
No. ORIG. : 03.00.01465-5 1 Vr CAARAPO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ATIVIDADE RURAL. SERVIDOR PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COM A RESSALVA DO INSS DE CONSIGNAR A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS.

I - É dever do INSS expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente, uma vez que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, na forma do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República, mesmo porque, *in casu*, a certidão do tempo de serviço rural destina-se à defesa de direito e esclarecimento de situação de interesse pessoal relacionado à contagem recíproca.

II - Falta ao INSS legitimidade para opor-se à expedição de certidão de contagem recíproca, sob a alegação de que não foi efetuado o pagamento da indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido, tendo em vista que em se tratando de servidor público quem tem essa legitimidade é a pessoa jurídica de direito público instituidora do benefício já que a contagem recíproca é constitucionalmente assegurada, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social

III - Nada impede que seja mencionada na certidão a ser expedida pelo INSS a falta de pagamento da indenização referente às contribuições correspondentes ao tempo de atividade rural reconhecido na esfera judicial ou administrativa, uma vez que a certidão deve refletir fielmente os registros existentes no órgão que a emitiu.

IV - Pedido formulado em ação rescisória que se julga procedente. Pedido formulado em ação subjacente que se julga parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, em sede de juízo rescindente, julgar procedente pedido e, em sede de juízo rescisório, por maioria, julgar parcialmente procedente o pleito da demanda subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012936-57.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.012936-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS BRANDÃO DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : DIRCE GARCIA CARRILHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/168
No. ORIG. : 2003.61.84.057346-9 JE Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. INTEPRETAÇÃO DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS.

1- Pacificou-se o entendimento de que o artigo 98, I, da Constituição Federal, atribuiu às Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais competência para a revisão das suas próprias decisões, incluídas as ações rescisórias de seus julgados, tendo em vista tratar-se de Justiça Especializada, com estrutura própria, criada pela Constituição e disciplinada em lei.

2- Não há ofensa ao artigo 108, I, b, da Constituição, que determina a competência dos Tribunais Regionais Federais, para processar e julgar as ações rescisórias de julgados de juízes federais, pois o mesmo Texto Magno previu, no artigo 98, I, a existência das Turmas Recursais, para funcionarem como órgão de revisão das decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais Federais.

3- A interdependência das normas constitucionais, decorrente do Princípio da Unidade da Constituição, implica na interpretação sistemática, para harmonização das normas, de forma que não sejam consideradas isoladamente, mas integrantes de um sistema em que cada norma vige no seu campo próprio (Celso Ribeiro Bastos, *Hermenêutica e Interpretação Constitucional*, Celso Bastos Editor, 1997, pp. 103-104).

4- Precedentes deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- Agravo desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023007-21.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.023007-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SAMUEL ALVES ANDREOLLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : ISBAER CAMILLO DA SILVA

ADVOGADO : SILVANE CIOCARI KAWAKAMI

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/157

No. ORIG. : 2006.63.02.016004-1 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. INTEPRETAÇÃO DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS.

- Pacificou-se o entendimento de que o artigo 98, I, da Lei Maior, atribuiu às Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais competência para a revisão das suas próprias decisões, incluídas as ações rescisórias de seus julgados, por tratar-se de Justiça Especializada, com estrutura própria, criada pela Constituição e disciplinada em lei.

- Não há ofensa ao artigo 108, I, b, da Constituição, que determina a competência dos Tribunais Regionais Federais, para processar e julgar as ações rescisórias de julgados de juízes federais, pois o mesmo Texto Magno previu, no artigo 98, I, a existência das Turmas Recursais, para funcionarem como órgão de revisão das decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais Federais.

- A interdependência das normas constitucionais, decorrente do Princípio da Unidade da Constituição, implica interpretação sistemática, para harmonização das normas, de forma que não sejam consideradas isoladamente, mas integrantes de um sistema em que cada norma vige no seu campo próprio (Celso Ribeiro Bastos, *Hermenêutica e Interpretação Constitucional*, Celso Bastos Editor, 1997, pp. 103/104).

- Precedentes deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região e do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Agravo desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0043791-19.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.043791-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA JABALI BUENO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : GRACIA FERNANDES DOS SANTOS DE ALMEIDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/100
No. ORIG. : 2006.63.02.012552-1 JF Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. INTEPRETAÇÃO DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS.

- Pacificou-se o entendimento de que o artigo 98, I, da Lei Maior, atribuiu às Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais competência para a revisão das suas próprias decisões, incluídas as ações rescisórias de seus julgados, por tratar-se de Justiça Especializada, com estrutura própria, criada pela Constituição e disciplinada em lei.

- Não há ofensa ao artigo 108, I, b, da Constituição, que determina a competência dos Tribunais Regionais Federais, para processar e julgar as ações rescisórias de julgados de juízes federais, pois o mesmo Texto Magno previu, no artigo 98, I, a existência das Turmas Recursais, para funcionarem como órgão de revisão das decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais Federais.

- A interdependência das normas constitucionais, decorrente do Princípio da Unidade da Constituição, implica interpretação sistemática, para harmonização das normas, de forma que não sejam consideradas isoladamente, mas integrantes de um sistema em que cada norma vige no seu campo próprio (Celso Ribeiro Bastos, *Hermenêutica e Interpretação Constitucional*, Celso Bastos Editor, 1997, pp. 103/104).

- Precedentes deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região e do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Agravo desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Expediente Nro 10113/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0080216-70.1993.4.03.0000/SP
93.03.080216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : MARIA JOSE ESCOFONI GONCALVES
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALBERTO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 83.00.00045-4 1 Vr GUAIRA/SP

DESPACHO

Tendo em vista as certidões de fls. 178 e 184, intimem-se, por edital, os herdeiros de Maria José Escofoni Gonçalves para que se manifestem, no prazo de 30 (trinta) dias, se há interesse na habilitação, nos termos dos arts. 1.055 e ss., do CPC.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000554-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000554-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AUTOR : JUDITH AMORIM FRANCA ROZA

ADVOGADO : VALDIR JOSE MARQUES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00061-0 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Trata-se de ação rescisória de autoria de JUDITH AMORIM FRANCA ROZA, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social com finalidade de rescindir a r. sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da Segunda Vara de Atibaia/SP, nos autos do processo nº 610/10.

Esclarece que promoveu ação contra o INSS objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade em seu favor, tendo a r. sentença rescidenda julgado improcedente o pedido.

Sustenta que a r. decisão rescidenda deve ser rescindida com base nos incisos V e VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, vez que *"com a novas provas trazida aos autos é ululante que a autora é trabalhadora rural"*.

Requer, por tais razões, o decreto da rescisão da r. sentença e, em novo julgamento, o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação subjacente.

Pleiteia, outrossim, a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita e a dispensa do depósito a que se refere o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil. Junta à petição inicial os documentos acostados nas fls. 10/75.

A r. sentença rescidenda transitou em julgado em 08/11/2010 (fl. 75). A ação rescisória foi ajuizada em 12/01/2011.

Passo ao exame.

Defiro os benefícios da Justiça gratuita, vez que se tratar de pessoa impossibilitada de arcar com as custas e despesas processuais, dispensando o autor do depósito prévio previsto no inciso II do artigo 488 do CPC.

Em face desta análise sumária, não tendo havido pedido de concessão da tutela antecipada, deixo de apreciar o seu cabimento.

Cite-se o réu para resposta no prazo de 15 (quinze) dias, observado o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, e demais cautelas legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003094-48.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.003094-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AUTOR : MARIA DE LOURDES DANTAS CUNHA
ADVOGADO : JORGE LUIZ MELLO DIAS
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.60.03.000833-3 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Cuida-se de Ação Rescisória ajuizada por Maria de Lourdes Dantas Cunho, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sem indicar o permissivo processual que lhe alberga o direito à utilização desta ação desconstitutiva, visando à rescisão da r. sentença exarada pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS que, apreciando o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, julgou improcedente o pleito, sob o fundamento de que não restara comprovada nos autos a condição de segurada especial da demandante.

Argumenta a autora que sua condição de segurada encontra-se em consonância com os preceitos normativos contidos nos arts. 11 e 12, da Lei nº 8.213/91, conforme demonstra as "robustas provas" produzidas nos autos originários, corroboradas com depoimentos testemunhais, prestados perante aquele Juízo. Aduz, ainda, haver obtido documentos novos, relacionados ao fornecimento de farta jurisprudência que reconhecem o direito da autora tal como pleiteado no feito subjacente, em especial o acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, datado de 28.05.2009.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e a concessão da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pretendida.

É a síntese do necessário. Decido.

Cumprido, de início, anotar que a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser tomada em situações excepcionais, ante a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar-se inócua a regra inserta no artigo 489 do CPC.

A Autora instruiu a inicial da presente ação com a cópia integral do processo originário (fls. 14/203), a demandar exame minucioso das provas que o instruíram.

A análise de tais elementos não permitem, "*primo ictu oculi*", a subsunção do alegado ao que dispõe o artigo 485, do CPC.

Não vejo, pois, em sede de cognição sumária, a verossimilhança necessária a amparar o pleito da requerente, **pelo que indefiro o pedido de tutela antecipada** nos moldes em que pretendido.

Concedo à requerente o benefício da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, ficando dispensada do depósito prévio exigido pelo artigo 488, II, do CPC.

Dê-se regular processamento ao feito, citando-se o INSS para que a conteste no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o artigo 491 do CPC.

P.I.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003357-80.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003357-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : MARIA ALICE BAGUETE BERGO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.02777-8 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

I - Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50 e, conseqüentemente, dispense a autora do depósito previsto no art. 488, inc. II, do CPC.

II - Cuida-se de ação rescisória proposta por Maria Alice Baguete Bergo em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a desconstituição da decisão monocrática proferida nos autos do processo nº 2003.03.99.028550-8, com fundamento no art. 485, incs. V e IX, do CPC.

Aduz a parte autora que - relativamente ao reconhecimento de tempo laborado como rurícola antes dos doze anos de idade - o aludido *decisum* "*incorreu em erro de fato na valoração das provas*". Assevera, ainda, terem sido violados os arts. 332, 400 a 403 e 557 do Código de Processo Civil, bem como o art. 158, inc. X, da Constituição de 1.967.

Requer a concessão de tutela antecipada, com a imediata implantação da aposentadoria por tempo de serviço.

É o breve relatório.

Não considero presentes os requisitos previstos no art. 273, do CPC, a autorizar a antecipação dos efeitos da tutela. Na demanda subjacente, a parte autora pleiteou a declaração de tempo de serviço rural, de 16/11/67 a 16/11/79 e a conversão de tempo especial em comum, visando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 26/32). Na decisão rescindenda, o labor rurícola foi reconhecido desde 16/11/69, data em que a autora completou 12 (doze) anos de idade.

A parte autora afirma que o período de trabalho campesino deveria ser reconhecido desde 16/11/1967, de modo que a decisão monocrática deve ser rescindida, por caracterizar hipóteses previstas no art. 485, incs. V e IX, do CPC, que preceituam:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

.....
V - violar literal disposição de lei;

.....
IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

No que tange ao inciso IX acima, depreende-se que a rescisão fundada em erro de fato (art. 485, IX, do CPC) é cabível nos casos em que o julgador - desatento para os elementos de prova existentes nos autos - forme uma convicção equívoca sobre os fatos ocorridos, supondo, incorretamente, existente ou inexistente um determinado fato contra a prova dos autos. Impossível, porém, a desconstituição do julgado nos casos em que tenha existido "*pronunciamento judicial sobre o fato*", sendo, portanto, inviável a utilização da ação rescisória para reexame de prova, ou nos casos em que tenha existido "*má apreciação*" do conjunto probatório.

Na decisão censurada houve a valoração de toda prova produzida nos autos da demanda subjacente, não se havendo falar que foi admitido fato inexistente ou considerado inexistente fato efetivamente ocorrido.

Destarte, fica afastada, ao menos neste exame perfunctório, a ocorrência de erro de fato.

Rejeito, também, a alegação de violação a dispositivo legal.

O Juízo *a quo* adotou entendimento no sentido da inviabilidade da declaração de tempo de serviço prestado por menor de 12 (doze) anos.

Tal posicionamento encontra amparo na legislação vigente à época da prestação do labor (art. 158, inc. X, da Constituição de 1.967) e na jurisprudência desta E. Corte (AC 799965, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 25/04/07, v.u., DJU 22/06/07, p. 545).

Assim, ausente a verossimilhança da alegação, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela. Cite-se o réu para apresentar resposta no prazo de trinta dias, nos termos do art. 491, do CPC. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo*, dando-lhe ciência da presente decisão. Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005694-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005694-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AUTOR : JOSEFA BISPO PEREIRA

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00234-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Vistos.

Ação rescisória ajuizada com fundamento no artigo 485, incisos VII e IX, do Código de Processo Civil, objetivando a desconstituição de julgado que, em demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, deu provimento a recurso de apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado (fls. 69/71).

A fim de se esclarecer melhor os fatos aduzidos na inicial, inclusive quanto à manifesta contradição entre o registro constante do CNIS concernente ao vínculo em nome do marido da autora junto à Prefeitura de Euclides da Cunha Paulista (fl. 64) e a certidão expedida pela própria administração municipal no sentido de que José Alves Filho "*não pertenceu ao quadro de servidores públicos desta municipalidade, no período de janeiro de 2003 a dezembro 2010*" (fl. 73), posponho a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela ao momento seguinte ao oferecimento da contestação.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme solicitação da parte autora, dispensando-a do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil.

Cite-se o INSS para responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias (artigo 491 do Código de Processo Civil), fazendo acompanhar a contra-fé, após desentranhada, a cópia do aditamento anexada às fls. 84/86.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008237-18.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.008237-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AUTOR : WALDEIR BALDIN

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00272-1 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Cuida-se de Ação Rescisória ajuizada por Waldeir Baldin, com fulcro no art. 485, V (violação a literal disposição de lei) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com o objetivo de desconstituir a r. decisão proferida pela Juíza Federal Convocada Noemi Martins que, com fulcro no art. 557, do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo Instituto Autárquico, para restringir o tempo de serviço efetivamente trabalhado pelo Autor, na condição de rurícola, ao período compreendido entre 01.01.1964 e 31.12.1974, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, e, tendo em vista a insuficiência do tempo de serviço legalmente exigido, julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pleiteado pela demandante.

Aduz a pleiteante ser cabível a presente ação rescisória, vez que o *decisum* rescindendo, teria "*cometido erro de fato na valoração das provas, pois admitiu a existência de prova material, admitiu que os depoimentos das testemunhas, colhidas em juízo, sob o crivo do contraditório, sem contraditas e sob as penas da lei, corroboram com o início de prova material apresentado no processo, mas sob o fundamento de que a turma já formou entendimento de que o período de trabalho rural sem carteira anotada só é computado a partir da data do documento mais antigo juntado no processo como início de prova material. Argúi, ainda, que foi mal valorado o conjunto probatório colacionado aos autos originários, aplicando de forma errônea a Súmula 149 do STJ, pois esta súmula se refere à falta de prova material, o que existe nos autos deste processo. Referida Súmula não afirma que o termo inicial do período trabalhado rural deve coincidir com o documento mais antigo carreado aos autos do processo*". Desta forma, a decisão monocrática deverá ser rescindida, reconhecendo como labor campesino o período alegado na petição inicial (27.11.1948 a 31.12.1974), pois o julgado rescindendo afirma que existe início de prova material e que as testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou nas lides campesinas no período alegado na petição inicial. Sustenta, igualmente, a ocorrência de literal violação a dispositivo de lei, vez que não restou respeitado o disposto no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, e art. 400, do CPC, que não admitem a interpretação dada às provas pelo julgado subjacente. Finalmente, alega que houve violação ao art. 557, do CPC, vez que a matéria analisada pelo MM. Juiz da causa não poderia ser apreciada monocraticamente pelo relator do feito subjacente. Requer os benefícios da justiça gratuita. Pleiteia a rescisão do julgado originário para que, em sede de juízo rescisório, julgue-se procedente o pedido originário. Instruiu o feito com os documentos acostados a fls. 12/158.

O v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 03.04.2009; a presente rescisória foi ajuizada em 01.04.2011.

Consigno, por oportuno, que não há requerimento de antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Concedo ao requerente o benefício da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, ficando dispensado do depósito prévio exigido pelo artigo 488, II, do CPC.

Processe-se a ação, citando-se o requerido para que a conteste no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o artigo 491 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008582-81.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.008582-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AUTOR : DILMA ROCHA TEIXEIRA

ADVOGADO : ETELVINA DE LIMA VARGAS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.01499-7 1 Vr BONITO/MS

DESPACHO

Vistos.

Ação rescisória ajuizada com fundamento no artigo 485, incisos VII e IX, do Código de Processo Civil, objetivando a desconstituição de julgado que, em demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, negou provimento a recurso de apelação da autora contra sentença que julgara improcedente o pedido formulado (fls. 63/68). A fim de se esclarecer melhor os fatos aduzidos na inicial, e em atenção até mesmo a requerimento nela inserido (fl. 12), posponho a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela ao momento seguinte ao oferecimento da contestação.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme solicitação da parte autora, dispensando-a do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil.

Cite-se o INSS para responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias (artigo 491 do Código de Processo Civil).

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008694-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008694-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AUTOR : ELAINE DE FATIMA MARCONDES

ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00082736020064036103 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por ELAINE DE FATIMA MARCONDES em face do r. *decisum* proferido nos autos de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior conversão em Aposentadoria por Invalidez. A ação foi julgada improcedente, consoante se verifica do *decisum* rescindendo às fls. 123/126.

Pleiteia a autora, liminarmente, a antecipação da tutela para que seja restabelecido o Auxílio-Doença a seu favor, até o julgamento final desta Rescisória.

Primeiramente, à vista da declaração de fls. 14, defiro à autora os benefícios da justiça gratuita.

No mais, observo que a mera propositura da ação rescisória, na forma do artigo 489 do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos da sentença ou do acórdão rescindendo.

Todavia, em razão do regime jurídico aplicável à tutela antecipada, é lícito ao julgador suspender a eficácia da decisão rescindendo, quando, a pedido da parte, vislumbrar que o pedido formulado é fundado e que a demora na prestação jurisdicional pode tornar inócuo o direito do autor, segundo dispõe o artigo 273, caput e seu inciso I, do Estatuto Adjetivo Civil, o que não verifico *in casu*.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela requerida.

No mais, cite-se o réu para resposta no prazo de quinze (15) dias, observando-se o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, com as advertências e cautelas legais.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010265-56.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010265-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : MARIA LUCIA CHUBA
ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2010.03.99.040459-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, dispensando a parte autora do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil.

Cite-se o réu para responder em 30 (trinta) dias (artigo 491 do Código de Processo Civil).

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010270-78.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010270-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : SONIA MARIA DE LIMA TRINDADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA e outro
CODINOME : SONIA MARIA DE LIMA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010899220034036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

1- À vista da declaração de fls. 17, defiro à autora os benefícios da justiça gratuita.

2- Cite-se o réu para resposta no prazo de quinze (15) dias, observando-se o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, com as advertências e cautelas legais.

3- Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010739-27.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010739-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : ISAUINA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.017104-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da declaração de fl. 14, defiro o benefício da Justiça gratuita à autora, nos termos da Lei 1060/50, dispensando-a do depósito previsto no Art. 488, II, do CPC.

Sem pedido de antecipação de tutela, cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da ação.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de maio de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010741-94.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010741-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : ANTONIA GEREMIAS NOGUEIRA incapaz
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
REPRESENTANTE : JOAO NOGUEIRA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.040527-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita e dispensar a parte autora do depósito prévio da multa a que alude o inciso II do artigo 488 do CPC.

Cite-se o réu para responder aos termos desta ação, no prazo de 30 (trinta) dias, devendo a Subsecretaria providenciar as cópias necessárias à instrução da contrafé.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010851-93.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010851-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AUTOR : CECILIA BORGES BURGOS
ADVOGADO : VALDIR JOSE MARQUES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00415403320104039999 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, sendo desnecessário, portanto, o depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil (*STJ; AR n.º 941/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/09/2000, DJ 16/10/2000, p. 281*).

Considerando os termos do artigo 491 do Código de Processo Civil e o artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se o INSS para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim Nro 3904/2011

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035491-68.1989.4.03.6100/SP
94.03.081672-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : SPRINGER CARRIER DO NORDESTE S/A
ADVOGADO : LAURO AYROSA DE PAULA ASSIS JUNIOR e outros
AUTOR : MULTIBRAS S/A ELETRODOMESTICOS
ADVOGADO : CELSO DE FARIA MONTEIRO
: ANDREIA CRISTINA SCAPIN
SUCEDIDO : CONSUL S/A
REU : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUIZ ALBERTO DAVID ARAUJO
No. ORIG. : 89.00.35491-4 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. DESSERVIÇO DO RECURSO (ACÓRDÃO SEM VÍCIOS) PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. NATUREZA PROTETATÓRIA DOS EMBARGOS, EM EVIDENTE ABUSO DO DIREITO DE LITIGAR, O QUE INVOCA A IMPOSIÇÃO DE MULTA CONFORME DISPOSTO NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. As embargantes buscam ver reapreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. acórdão embargado, insistindo nos argumentos expendidos em suas apelações, e ainda acusando a Corte de omissão onde a mesma claramente inexistiu.
3. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.
6. O Órgão Julgador não é obrigado a se deter em filigranas e minúcias trazidas pelas partes em seus arrazoados. Basta que o Tribunal se desincumba de externar com precisão as razões de convencimento - como ocorreu no caso dos autos - à luz do contexto probatório discutido pelas partes, para que haja justa causa para o juízo feito em segunda instância.
7. Ausência de contradição em relação à nulidade do laudo pericial, tendo em vista que a análise desta questão foi efetivada de forma explícita pelo Órgão Julgador (item 3 da ementa).
8. Sendo os presentes embargos manifestamente descabidos e protetatórios, *mera expressão de litigância abusiva*, isso é razão suficiente para impor a multa de 1% sobre o valor da causa - NCz\$. 100.000,00 (cem mil cruzados novos) em setembro de 1989, a serem corrigidos desde o ajuizamento - conforme disposto no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.
9. Recurso improvido, com penalidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2011.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0650140-62.1984.4.03.6100/SP
95.03.026327-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ANTONIO HERALDO DE OLIVEIRA CASERI e outros
ADVOGADO : ABDIEL REIS DOURADO
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YARA MARIA DE OLIVEIRA SANTOS REUTEA TORRO
INTERESSADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA
INTERESSADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ROBERTO FRANCISCO MENEZES e outros
INTERESSADO : BRADESCO S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES DE BIASE e outros
INTERESSADO : FINASA CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : PLINIO N DA CUNHA CINTRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 915
No. ORIG. : 00.06.50140-0 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO. DECISÕES PROFERIDAS POR RELATORES DIVERSOS. LEGALIDADE.

- Não há qualquer ilegalidade no fato das decisões terem sido proferidas por relatores diversos, porquanto à época respondiam pela titularidade do acervo ao qual pertence o processo.
- Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0311040-79.1998.4.03.6102/SP

2000.03.99.035005-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REU : ONOFRE FERREIRA DE ALMEIDA JUNIOR
ADVOGADO : ADILSON BASSALHO PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.11040-3 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- A questão referente aos juros de mora foi claramente abordada pelo aresto embargado ao frisar que a regra específica contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, inserido pela Medida Provisória nº 2.180-35, editada em 24 de agosto de 2001 e

publicada em 27.08.2001, não alcança os processos iniciados antes da sua entrada em vigor, a saber, dia 27 de agosto de 2001.

3 - O Superior Tribunal de Justiça tem firmado entendimento que o artigo 5º da Lei nº 11.960 /09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material, não podendo incidir sobre processos já em andamento (ADRESP 200900742851, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe:02/08/2010; AGRESP 200801189219, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe: 10/05/2010).

4 - Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001197-77.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.001197-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : UNIMED DE BAURU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JOSE FERNANDO DA SILVA LOPES
ASSISTENTE : TILIBRA PRODUTOS DE PAPELARIA LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
REU : Servico Social das Estradas de Ferro SESEF
ADVOGADO : VALERIA DE CARVALHO PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

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

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007958-02.1996.4.03.6000/MS

2001.03.99.001890-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ASSOCIACAO DOS DOCENTES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL ADUFMS e outros
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
: OSMAR BAPTISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : RUBENS LAZZARINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.07958-7 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEI Nº 8.688/93, MEDIDA PROVISÓRIA Nº 560/94 E REEDIÇÕES. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. ART. 267, VI, DO CPC.

A competência para instituição do tributo é da União, sendo a prestação descontada diretamente dos vencimentos dos servidores e repassada ao Fundo Previdenciário da União. A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS somente é responsável pelo recolhimento da contribuição e repasse à União.

Não há como condenar a FUFMS à devolução de valores que não foram incorporados ao seu patrimônio. Eventual ressarcimento de valores descontados indevidamente deverá ser efetuado por quem os reteve, ou seja, pela União.

Dessarte, esta é quem detém a legitimidade para figurar no polo passivo desta demanda, na qualidade de sujeito ativo do tributo.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008547-03.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.008547-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MIGUEL FELMANAS
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. DESTINAÇÃO LEGAL DOS BENS APREENDIDOS.

1. Apelação interposta contra decisão que indeferiu o pedido de convalidação do depósito e entrega de mercadorias estrangeiras.

2. Da análise dos elementos constantes aos autos, verifica-se que a sentença que absolveu o acusado transitou em julgado para a defesa e para a Acusação, encerrando-se a prestação jurisdicional.

3. Constata-se, ainda, que a decisão do magistrado *a quo* foi clara no sentido de que os bens não mais interessam ao juízo criminal, podendo a Receita Federal dar-lhes a destinação legal.

4. Como se vê, há decisão definitiva na esfera criminal, já tendo sido comunicada a Receita Federal que os bens não interessam na esfera judicial, devendo o requerente se valer das vias cíveis adequadas para deduzir sua pretensão.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000334-05.2002.4.03.6124/SP
2002.61.24.000334-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MARCONDES DOS SANTOS CASTILHO
ADVOGADO : ADALBERTO APARECIDO NILSEN (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. GUARDA DE MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Apelação da defesa contra sentença que condenou o réu à pena de quatro anos e seis meses de reclusão, em regime inicial semi-aberto, e ao pagamento de quinze dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no artigo 289, §1º, do Código Penal.
2. A materialidade do crime de moeda falsa restou comprovada pelos laudos acostados aos autos, conclusivo quanto à falsidade das cédulas apreendidas. avaliação da capacidade ilusória de uma cédula falsa, por incluir juízo de valor nitidamente subjetivo, é questão que melhor se resolve com o exame direto das cédulas, bem como considerando-se o contexto em que a moeda foi introduzida em circulação. Acrescente-se, o juiz não está adstrito ao laudo, podendo cotejar a prova técnica com todo o conjunto probatório.
3. A autoria delitiva é demonstrada pela prova colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.
4. As vítimas procederam o reconhecimento fotográfico do acusado como a pessoa que introduziu a moeda falsa em circulação, o que foi corroborado por seus depoimentos na fase policial e em Juízo.
5. O conhecimento da falsidade é extraído pela própria forma da atuação delituosa, ou seja, efetuar compras de valor baixo com uma nota de R\$ 50,00 (cinquenta reais) falsa, para obter o troco em cédulas verdadeiras.
6. Consoante recente Súmula n. 444 do STJ, "é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base", de modo que processos em andamento não podem ser considerados como maus antecedentes, conduta social reprovável e personalidade pernicioso do agente.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação para reduzir a pena para 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0613283-45.1997.4.03.6105/SP
2003.03.99.026343-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ANTONIO HENRIQUE KRAMER
: FLAVIO FACCHINI
ADVOGADO : CELSO MANOEL FACHADA e outro
No. ORIG. : 97.06.13283-0 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. Apelação criminal interposta pela Acusação contra sentença que absolveu os réus da imputada prática do crime de apropriação de contribuição previdenciária.
2. É cediço que o réu se defende dos fatos descritos na denúncia. No caso em tela, a denúncia atribui a autoria aos acusados na qualidade de representantes legais da empresa *METALGRÁFICA SUL AMERICANA LTDA*, mas faz

referência a duas NFLDs (32.019.939-8 e 32.019.940-1) lavradas em nome de outra a empresa, a METALGRÁFICA KRAMER LTDA, não havendo correlação entre a denúncia e os documentos que a instruem.

3. No processo penal, vigora os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal). Nesse diapasão, quanto ao fato imputado aos acusados na denúncia, isto é, de no exercício da administração da empresa METALGRÁFICA SUL AMERICANA LTDA. terem deixado de recolher os débitos consubstanciados nas NFLDs 32.019.939-8 e 32.019.940-1, verifica-se, conforme documentos nos autos, que isso nunca ocorreu. O motivo é simples. Referidas NFLDs foram lavradas em nome da empresa METALGRÁFICA KRAMER LTDA., e a denúncia não aponta que os acusados tenham sido seus administradores.

4. Quanto aos fatos efetivamente imputados aos acusados, nada há que os vincule aos débitos indicados na denúncia, porque disso a inicial não trata. Assim, não poderiam se defender de acusações não feitas.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004724-07.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.004724-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOSE JACINTO MOREIRA

ADVOGADO : FERNANDO MATHIAS MARCONDES SILVEIRA e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. GUARDA DE MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA DA PENA. INOCORRÊNCIA DE REINCIDÊNCIA. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA.

1. Apelação da defesa contra sentença que condenou o réu à pena de quatro anos de reclusão, em regime inicial semi-aberto, e ao pagamento de vinte dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no artigo 289, §1º, do Código Penal.

2. A materialidade do crime de moeda falsa restou comprovada pelo laudo acostado aos autos, conclusivo quanto à falsidade das cédulas apreendidas e que estavam sob a guarda de José.

3. A autoria delitiva imputada à José é demonstrada pela prova colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. A negativa do apelante em juízo é confrontada pelos depoimentos testemunhais, coesos e harmônicos quanto à narrativa da guarda de moeda falsa por José.

4. O fato de a prova testemunhal basear-se no depoimento dos policiais que deram voz de prisão ao acusado em nada prejudica ou enfraquece o convencimento do juízo, que é firmado, não segundo este único elemento, conforme um conjunto de componentes constantes nos autos.

5. O conhecimento da falsidade é extraído pela forma com que o apelante tentou "fugir" da ação policial, entrando em um bar movimentado, ao avistar a viatura. O montante de notas apreendidas com o apelante - onze - é bastante elucidador sobre a ciência da falsidade das cédulas.

6. A súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça preconiza: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base".

7. Da análise dos registros criminais contra o apelante, constantes dos autos, infere-se que somente há informação de condenação judicial trânsita em julgado em relação ao processo nº 2004.61.02.004724-9, que tramitou na 2ª Vara Judicial da Comarca de Itatiba/SP.

8. Contudo, as certidões elaboradas sobre a condenação definitiva são omissas quanto a eventual cumprimento da pena corporal e/ou extinção da punibilidade, embora tenham sido expedidas bem posteriormente ao trânsito em julgado.

9. Inviável saber se o apelante, embora condenado definitivamente, poderia ter sido considerado reincidente à época da prática do crime discutido neste feito.

10. O artigo 64, I, do Código Penal preconiza que não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a cinco anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação.

11. Não se entrevê a possibilidade de computar como reincidência a condenação definitiva apontada, porque para tanto seria necessária a presunção de que o réu não cumpriu a pena ou não teve extinta sua punibilidade cinco anos antes de

07.04.2004, o que se afigura incabível, pois a presunção é certamente prejudicial ao acusado e, assim, tais elementos devem ser cabalmente demonstrados e não presumidos, à luz da Súmula nº 444 do STJ.

12. O registro criminal de condenação definitiva deve ser computado somente como maus antecedentes.

13. A exclusão de reincidência determina a alteração da pena e do regime de cumprimento da pena privativa de liberdade e a possibilidade de substituição desta por penas restritivas de direito.

14. Apelação desprovida. Alterada, de ofício, a pena para 3 anos e 6 meses de reclusão e 11 dias-multa. De ofício, substituída a pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e prestação pecuniária de um salário-mínimo em favor da União. De ofício, alterado o regime de cumprimento para aberto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação; de ofício, alterar a pena para 3 anos e 6 meses de reclusão e 11 dias-multa; de ofício, substituir a pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e prestação pecuniária de um salário-mínimo em favor da União e, também de ofício, alterar o regime de cumprimento para aberto, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007916-36.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.007916-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : PAULO ROBERTO LOPES JUNIOR

ADVOGADO : FABÍOLA DUARTE DA COSTA AZNAR e outro

: PAULO ROBERTO LAURIS

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MEDIDA ASSECURATÓRIA DE ESPECIALIZAÇÃO DE HIPOTECA LEGAL E ARRESTO. EMBARGOS DO ACUSADO. INAPLICABILIDADE. PARCELAMENTO DO DEBITO. SUSPENSÃO DA PERSECUÇÃO PENAL. BEM DE FAMÍLIA. PENHORABILIDADE.

1. Apelação interposta pelo réu contra decisão que rejeitou os embargos opostos pelo apelante em face de especialização de hipoteca e seqüestro criminal, determinados nos autos da medida cautelar.

2. Inviabilidade de aplicação dos embargos do artigo 130, inciso I, do Código de Processo Penal ao seqüestro de que trata o artigo 136 do mesmo diploma legal. Precedentes.

3. O simples parcelamento do débito não tem o condão de afastar a medida assecuratória, pois esta não se destina à satisfação do crédito tributário decorrente da conduta delituosa, mas sim ao pagamento de sanção pecuniária e custas do processo. Ademais, o parcelamento do debito apenas garante a suspensão da persecução penal em juízo, enquanto estiver honrando as parcelas do financiamento, conforme dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.684/03.

4. A própria lei 8.009/90 excepciona a impenhorabilidade do bem de família quando se trata de "execução de sentença penal condenatória a ressarcimento indenização ou perdimento de bem", nos termos de seu inciso VI, do artigo 3º.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por maioria, **negar provimento** à apelação, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo voto do Juiz Federal Convocado Adenir Silva, vencido o Desembargador Federal Johonsm di Salvo, que lhe dava provimento e mantinha a sentença por fundamento diverso.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004849-54.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.004849-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOAO GIMENEZ MUNHOZ
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. INCOMPETÊNCIA. FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. DECISÃO DE MÉRITO FAVORÁVEL. AUTORIA. NÃO COMPROVAÇÃO. *IN DUBIO PRO REO*.

1. Apelação criminal interposto pela defesa contra sentença que condenou o réu como incurso no artigo 289, §1º, do Código Penal.
2. Alegação de incompetência da justiça federal que se rejeita. A falsificação da nota e a sua capacidade de iludir o homem médio foram atestadas pelo laudo pericial. Não há que se falar na desclassificação do crime de moeda falsa para o de estelionato, já que não é hipótese de falsificação grosseira, não se aplicando a Súmula nº 73 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Em que pese a falta de apreciação do pedido de diligência, o que poderia ensejar nulidade de sentença, deixo de decretá-la, uma vez que a decisão de mérito será favorável à defesa, consoante dispõe o artigo 566 do Código de Processo Penal.
4. Autoria não comprovada. Divergência quanto ao perfil da pessoa que repassou a nota falsa. Havendo dúvida quanto à autoria do crime, deve ser aplicado o princípio do *in dubio pro reo*.
5. Preliminares rejeitadas. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento à apelação para absolver o réu, com fulcro no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029337-72.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.029337-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY
INTERESSADO : JOSE FORTUNATO FERREIRA SANTOS (= ou > de 60 anos) e outro
: ANGELA LUCIA BRYN
ADVOGADO : ARLETE TOMAZINE e outro
INTERESSADO : IMPORTADORA E INCORPORADORA CIA LTDA massa falida
ADVOGADO : PEDRO SALES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/143

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO-SFH. HIPOTECA. DÍVIDA ENTRE A INCORPORADORA E A CEF. IMÓVEL QUITADO PELO ADQUIRENTE.
- Não são imputadas ao comprador do imóvel as obrigações assumidas pela incorporadora junto a CEF (Súmula 308 do STJ).
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009433-30.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.009433-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : PERCILIO RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : VALTER MARELLI
: JOSE LIMA DE JESUS

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO. ARTIGO 118 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE AO PROCESSO.

1. Apelação criminal interposta contra decisão que indeferiu pedido de restituição de coisa apreendida.
2. Dispõe o artigo 118 do Código de Processo Penal, que somente é possível a restituição de coisa apreendida após o trânsito em julgado da sentença final, quando não mais interessarem ao processo.
3. Conforme se verifica dos documentos anexados, constata-se que, em relação aos bens apreendidos, o Delegado de Polícia Federal informou que as embarcações já foram periciadas, não havendo necessidade de perícia em relação aos motores apreendidos. O Ministério Público Federal ponderou pela liberação dos bens apreendidos na esfera penal, sem prejuízo de eventual sanção administrativa.
4. Com efeito, as embarcações e os motores de popa apreendidos não mais interessam às investigações e não estão sujeitos ao perdimento na esfera penal. Ressalto ainda que a propriedade dos bens restou devidamente demonstrada pelas notas fiscais. Assim, demonstrada a propriedade dos bens, realizadas as perícias necessárias, havendo a concordância do Ministério Público Federal, é de se liberar a embarcação e o motor de popa apreendidos na esfera penal em favor do Requerente.
5. Por outro lado, no tocante aos equipamentos de pesca subaquática (máscara de mergulho, snorkel e armas), à vista da pendência de exame pericial, inviável sua restituição porquanto ainda interessam ao processo.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação determinar a liberação tão-somente do motor de popa 40 HP, marca MERCURY e do barco de madeira cor verde, 5,5 metros de comprimento, na esfera penal, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009436-82.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.009436-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : MARCOS ASSUNCAO PEREIRA

ADVOGADO : JOSE LIMA DE JESUS
: VALTER MARELLI

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO. ARTIGO 118 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE AO PROCESSO.

1. Apelação criminal interposta contra decisão que indeferiu pedido de restituição de coisa apreendida.
2. Dispõe o artigo 118 do Código de Processo Penal, que somente é possível a restituição de coisa apreendida após o trânsito em julgado da sentença final, quando não mais interessarem ao processo.
3. Conforme se verifica dos documentos anexados, constata-se que, em relação aos bens apreendidos, o Delegado de Polícia Federal informou que as embarcações já foram periciadas, não havendo necessidade de perícia em relação aos motores apreendidos. O Ministério Público Federal ponderou pela liberação dos bens apreendidos na esfera penal, sem prejuízo de eventual sanção administrativa.

4. Com efeito, os objetos apreendidos não mais interessam às investigações e não estão sujeitos ao perdimento na esfera penal. Assim, demonstrada a propriedade dos bens, realizadas as perícias necessárias, havendo a concordância do Ministério Público Federal, é de se liberar os bens apreendidos na esfera penal em favor do Requerente.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação para determinar a liberação do motor de popa 40 HP, marca YAMAHA, na esfera penal, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009438-52.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.009438-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : AILTON RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE LIMA DE JESUS

: VALTER MARELLI

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO. ARTIGO 118 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE AO PROCESSO.

1. Apelação criminal interposta contra decisão que indeferiu pedido de restituição de coisa apreendida.
2. Dispõe o artigo 118 do Código de Processo Penal, que somente é possível a restituição de coisa apreendida após o trânsito em julgado da sentença final, quando não mais interessarem ao processo.
3. Conforme se verifica dos documentos anexados, constata-se que, em relação aos bens apreendidos, o Delegado de Polícia Federal informou que as embarcações já foram periciadas, não havendo necessidade de perícia em relação aos motores apreendidos. O Ministério Público Federal ponderou pela liberação dos bens apreendidos na esfera penal, sem prejuízo de eventual sanção administrativa.
4. Com efeito, os objetos apreendidos não mais interessam às investigações e não estão sujeitos ao perdimento na esfera penal. Assim, demonstrada a propriedade dos bens, realizadas as perícias necessárias, havendo a concordância do Ministério Público Federal, é de se liberar os bens apreendidos na esfera penal em favor do Requerente.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para determinar a liberação do barco de madeira cor verde, 5,5 mts. de comprimento, e do motor de popa 40 HP, marca MERCURY, na esfera penal, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006656-48.2005.4.03.6120/SP
2005.61.20.006656-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ALEXANDRE CARRASCOSA

ADVOGADO : ELISABETE FATIMA PEREZ OHATA e outro

APELADO : Justica Publica

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

CO-REU : SEBASTIAO LAJES SOUZA

EMENTA

PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LITISPENDÊNCIA. INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO QUE TRATA DA MESMA MATÉRIA DE FUNDO.

1. Apelação criminal interposta contra sentença que nos autos dos embargos de terceiro, julgou extinto sem julgamento do mérito, em face da litispendência.
2. O embargante ajuizou o incidente de restituição pretendendo a restituição do bem imóvel, com o levantamento do seqüestro, sob a alegação de que o adquiriu de Sebastião Lajes de Souza antes dele ser processado criminalmente.
3. Posteriormente, o apelante opôs os presentes embargos de terceiro alegando ser proprietário de boa-fé do imóvel, tendo adquirido o imóvel de Sebastião antes dele ser processado criminalmente, postulando seja afastada a restrição do imóvel, determinado-se sua restituição ou a suspensão da adjudicação.
4. O incidente de restituição tem por objeto a mesma matéria de fundo tratada nos presentes autos, qual seja a restituição do bem imóvel com o afastamento da constrição judicial, de modo que restou caracterizada a ocorrência da litispendência, estando correta a decisão do Juízo *a quo* ao extinguir o feito sem julgamento do mérito.
5. Acrescente-se que o apelante também ingressou com a ação ordinária objetivando o reconhecimento do compromisso particular de compra e venda do imóvel celebrado com Sebastião Lajes de Souza, com o intuito de ser reconhecido como o verdadeiro proprietário do imóvel sequestrado.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006418-21.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.006418-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SINDICATO DOS PROFESSORES DO ENSINO OFICIAL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : LUIS FERNANDO XAVIER S DE MELLO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. PRÓ-LABORE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. O STF - Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I, do art. 3º da Lei nº 7.787/89 (*RE nº 166.772-9 e RE 177.296*) e suspendeu a eficácia dos vocábulos "empresários" e "autônomos", do inciso I do art. 22, da Lei nº 8.212/91 (*ADI nº 1.102-2-DF*), sendo que os valores recolhidos a título de contribuição social sobre autônomos, administradores e avulsos são indevidos e devem ser ressarcidos.
2. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
3. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
4. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de

Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.

5. Assim, aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020629-62.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.020629-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : ALEXANDRE BUENO DE OLIVEIRA e outro

: ANGELA MARIA PINTO LORCA

ADVOGADO : NADIA DE OLIVEIRA SANTOS

REU : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. FORMALIDADES DO DL 70/66 APRECIADAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- Contradição apontada acerca da aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional.

- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

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

- Formalidades previstas no Decreto-Lei 70/66 cumpridas.

- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025475-25.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.025475-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : ALEXANDRE BUENO COSTA e outro

: PATRICIA ALESSANDRA TELES COSTA

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/210

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DO OBJETO DA DEMANDA. CONTRATO EXTINTO PELO VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- O interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo.
- A propriedade do imóvel foi consolidada pela Caixa Econômica Federal em 18/08/2006 e a demanda foi proposta em 05/09/2007.
- Pedido de revisão de contrato, que não existe mais, impossível de ser apreciado, ausência do interesse de agir ante a perda do objeto.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0002176-77.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002176-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Justica Publica

AGRAVADO : ISAC SALVADOR DO NASCIMENTO

ADVOGADO : EXPEDITO RODRIGUES DE FREITAS e outro

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. ADITAMENTO À DENÚNCIA. MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. NOVA CLASSIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS JÁ EXPOSTOS NA DENÚNCIA.

1. Agravo em execução penal contra decisão que declarou extinta a punibilidade do acusado, sob o fundamento da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal, entre a data dos fatos e a do recebimento do aditamento à denúncia.
2. O aditamento da denúncia constitui causa interruptiva do prazo prescricional quando traz fatos novos resultando em modificação na capitulação do delito imputado, ou quando determina a inclusão de co-réus no pólo passivo da ação penal.
3. Por outro lado, quando o aditamento da peça inicial apenas dá nova definição jurídica ao fato imputado aos acusados, em nada alterando a conduta descrita na denúncia, não interrompe a contagem da prescrição. Precedentes.
4. No caso em tela, o aditamento à denúncia restringiu-se à dar nova classificação jurídica aos fatos já expostos na inicial acusatória, de modo que não pode ser considerado marco interruptivo da prescrição.
5. Agravo em execução penal provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo para afastar a prescrição e determinar o regular prosseguimento da execução penal, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002655-67.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002655-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
INTERESSADO : WILSON SCARAMUZZA e outro
: MAURINEIA CASSIA BARBOSA SCARAMUZZA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : IDUVALDO OLETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203/205
No. ORIG. : 00026556720074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. LEGITIMIDADE DE PARTE. CONTRATO DE "GAVETA". QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS.

- Tratando-se dos chamados "*contratos de gaveta*", é admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizados sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96 (Lei nº 10.150/00, art. 20).
- O documento hábil para a comprovação da transferência do financiamento (§2º do artigo 22, da Lei nº 10.150/00) não possui modelo único, podendo ser procuração pública ou particular, ou cessão de direitos, todos reconhecidos em cartório.
- Observada a exigência formal do documento, bem como a data limite para sua expedição, reconhecida a legitimidade de parte dos autores.
- Somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010564-38.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.010564-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARIA TEREZA MITIDIERO STACCHISSINI
ADVOGADO : EDMILSON DOURADO DE MATOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 07.00.00121-8 A Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO PROVIDO.

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.
4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.
5. Afigura-se adequada a condenação do exequente em honorários advocatícios no caso de acolhimento de exceção de pré-executividade, porquanto o co-executado efetivamente teve o ônus processual de vir a juízo defender-se e a execução fiscal restou extinta quanto a ele.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0634020-75.1983.4.03.6100/SP
2008.03.99.045793-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
APELADO : ALCEU GRANDINO e outro
: SANDRA MARIA LANCEROTE GRANDINO
ADVOGADO : ABIB INACIO CURY
PARTE RE' : BRASILINO VAZ DE LIMA espolio e outro
: JULIA TEIVELIS VAZ DE LIMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.06.34020-2 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. PERCENTUAL.

1. São devidos juros compensatórios no percentual de 12% ao ano, conforme enunciado da súmula n.º 618/STF e decisão liminar concedida na ADI n.º 2.332/DF, excetuando-se o período compreendido entre 11/06/1997 e 13/09/2001, durante o qual devem ser fixados no percentual de 6%. Precedentes do STJ. RE n.º 1.111.829, submetido ao regime de recursos repetitivos.
2. No caso em tela, como a sentença do juízo a quo foi proferida em 12/12/2007, portanto, em data posterior ao período compreendido entre 11/06/1997 (entrada em vigor da medida provisória n.º 1.577/97) até 13/09/2001 (publicação da decisão do STF na ADI n.º 2.332, que suspendeu a eficácia da expressão de até 6% da MP), os juros compensatórios devem ser fixados no percentual de 12% ao ano.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007337-82.2008.4.03.6000/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MERCEDES VARGAS
ADVOGADO : OSCAR GIORGI RIBEIRO BATISTA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
CO-REU : VALDIR AMARO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA, DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUITA NA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA

1. Apelação criminal interposta contra sentença que desclassificou a conduta praticada pela acusada para o artigo 289, §2º, do Código Penal, sem oferecimento da suspensão condicional do processo.
2. A sumula 337 do STJ e o artigo 383, §1º, do CPP são expressos no sentido de que, uma vez operada a desclassificação do delito, se houver possibilidade de proposta de suspensão condicional do processo, o juiz deverá proceder de acordo com a lei, abrindo-se vista ao Ministério Público Federal para que se manifeste quanto à proposta.
3. E o crime do artigo 289, §2º, do Código Penal admite a possibilidade de suspensão condicional do processo, pois a pena mínima cominada é inferior a 1 ano, atendendo ao disposto no artigo 89 da lei 9.099/95.
4. Uma vez desclassificada a conduta para um delito que admite a suspensão condicional do processo, o Ministério Público Federal deveria ter sido intimado para eventual oferecimento de proposta do sursis processual. Anulação da sentença.
5. À minguada de recurso da acusação e em homenagem ao princípio que veda a *reformatio in pejus*, a prescrição é de ser analisada com base na pena fixada na sentença.
6. Tendo em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se a prescrição entre o recebimento da denúncia (19.03.2007, fl. 51) e a presente data, vez que decorridos mais de 2 anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade da ré.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para anular a sentença em relação à acusada Mercedes Vargas e, de ofício, declarar extinta sua punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso VI, e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013646-13.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013646-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ALEXANDRE BUENO COSTA e outro
: PATRICIA ALESSANDRA TELES COSTA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 249/250

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DO OBJETO DA DEMANDA. CONTRATO EXTINTO PELO VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- O interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo.

- A propriedade do imóvel foi consolidada pela Caixa Econômica Federal em 18/08/2006 e a demanda foi proposta em 05/09/2007.
- Pedido de revisão de contrato, que não existe mais, impossível de ser apreciado, ausência do interesse de agir ante a perda do objeto.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0004133-94.2008.4.03.6108/SP
2008.61.08.004133-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
RECORRENTE : COMANDANTE DO 37 BATALHAO DE INFANTARIA LEVE BIL DE LINS SP
ADVOGADO : BRUNO LOPES MADDARENA
RECORRIDO : MAICON HENRIQUE BUENO BATISTA
ADVOGADO : VINICIUS ALMEIDA DOMINGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. REMESSA OFICIAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. SENTENÇA CONCESSIVA DE *HABEAS CORPUS*. MILITAR DETIDO EM ENFERMARIA PARA TRATAMENTO FISIOTERÁPICO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.

1. Remessa oficial e recurso em sentido estrito contra sentença que concedeu a ordem para determinar a imediata liberação do paciente da enfermaria militar no qual está "baixado", retido ou internado compulsoriamente para tratamento de saúde.
2. Preliminar de ilegitimidade passiva não conhecida. Matéria não apreciada pelo juízo a quo. Assim, incabível a análise diretamente neste Tribunal porquanto importaria supressão de instância. Precedentes.
3. Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, sob o argumento de que a ordem de internação era passível de impugnação na via administrativa, também rejeitada. O *habeas corpus* constitui remédio constitucional de tutela da liberdade de locomoção do indivíduo, visando coibir qualquer ilegalidade ou abuso de poder voltado à constrição do direito de ir, vir e permanecer. O artigo 51, §3º, do Estatuto dos Militares (Lei 6880/80), que dispõe que "o militar só poderá recorrer ao Judiciário após esgotados todos os recursos administrativos", não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, por violar o princípio do livre acesso ao Judiciário, assegurado no art. 5º, XXXV, da CF. Precedentes.
4. Dispõe o artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".
5. A autoridade impetrada não apontou fundamento legal a justificar a constrição do paciente na unidade militar, limitando-se a fazer referência ao parecer médico. O tratamento a que o paciente foi submetido restringia-se a sessões de fisioterapia, a serem realizadas na Unimed de Lins. Parece ilógico manter o paciente recluso na enfermaria da Organização Militar, se esta enfermaria sequer possui estrutura suficiente para oferecer o tratamento médico.
6. Não consta no parecer médico ou nas informações da autoridade coatora justificativa razoável para a manutenção do paciente em tempo integral na enfermaria militar, a fundamentar a aplicação do disposto no artigo 425, parágrafo único, inciso I, letra "a", do Regulamento Interno e dos Serviços Gerais, não sendo plausível a simples ilação de que priva por "melhor acompanhamento médico" ou "melhor dedicação do paciente".
7. Possibilidade de ao paciente militar escolher o tratamento médico que melhor lhe convir, constituindo constrangimento ilegal a internação compulsória em enfermaria militar. Precedentes.
8. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recurso em sentido estrito desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso em sentido estrito e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000715-39.2008.4.03.6112/SP
2008.61.12.000715-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : VILSON VIEIRA DA CUNHA reu preso
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE SOUZA e outro
APELANTE : JAIRO SOUZA DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : CARLOS JOSE TADASHI TAMAMARU e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO E DESCAMINHO E IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTO SEM REGISTRO NO ÓRGÃO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. NULIDADE DA SENTENÇA. COMBINAÇÃO DE LEIS.

1. Apelações da defesa interposta contra sentença que condenou os réus como incurso nas penas dos artigos 334 e 273, §1º-B, inciso I, ambos do Código Penal.
2. Com a superveniência da ordem de *habeas corpus* concedida pelo STF, absolvendo os acusados da prática do crime de descaminho, é de ser julgada prejudicada a apelação é de ser julgado prejudicada a apelação na parte que se refere ao artigo 334 do Código Penal.
3. Nulidade na sentença, diante da combinação de leis, aplicando-se ao crime do artigo 273 do Código Penal a pena prevista para o tráfico de drogas (artigo 33 da Lei nº 11.343/2006).
4. Não olvida esta Relatora da latente discussão sobre a inconstitucionalidade da pena privativa de liberdade do delito do artigo 273 do Código Penal, sob o argumento da irrazoabilidade e desproporcionalidade do montante estipulado pelo legislador, variante entre dez e quinze anos de reclusão.
5. Porém, enquanto não há voz uníssona nesta Casa de Justiça sobre o tema, perfilho o entendimento de que ao juiz não cabe fazer as vezes de legislador, aplicando ao crime do artigo 273 do Código Penal a pena do delito de descaminho ou do delito de tráfico de drogas, combinando assim o preceito primário de um tipo com o preceito secundário de outro, a criar um terceiro tipo penal, em respeito ao princípio da reserva legal e do princípio da separação dos poderes, um dos pilares do Estado Democrático de Direito. Precedentes.
6. Anulação da sentença em virtude da impossibilidade de combinação de leis, por desrespeito aos princípios da reserva legal e da independência dos poderes.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação na parte referente ao descaminho e, no mais, anular a sentença e determino a remessa dos autos ao juízo de primeiro grau para que outra seja proferida, revogando a prisão cautelar e determinando a expedição, pelo Juízo de origem, de alvará de soltura clausulado em favor dos réus, devendo seu cumprimento ser comunicado a este Tribunal, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00028 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002788-68.2008.4.03.6181/SP
2008.61.81.002788-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : GUSTAVO FERREIRA DE PAULA
ADVOGADO : PABLO DE LIMA PEREZ MARTINS e outro
RECORRIDO : AURO FERREIRA DE PAULA
ADVOGADO : FABIO BISKER e outro
No. ORIG. : 00027886820084036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PROCEDIMENTO FISCAL PENDENTE DE RECURSO. DÉBITO DECLARADO EM GFIP. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA.

1. Recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que rejeitou a denúncia, na qual se imputa aos réus o crime tipificado no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal, sob o fundamento de ausência de materialidade delitiva, porque o crédito tributário não foi definitivamente constituído, estando pendente de decisão a impugnação administrativa, com fulcro no artigo 43, inciso III, do Código de Processo Penal.
2. O crime tipificado no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal é delito de natureza formal, que se consuma com o não repasse, à Previdência Social, das contribuições descontadas dos segurados empregados. Precedentes.
3. Os débitos relativos à NFLD - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito referida na denúncia foram declarados pela própria empresa devedora em Guia do Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP e, assim, a existência da dívida em cobrança é confessa.
4. Prevê o artigo 33, §7º da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.528/97, que "o crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto-de-infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos e não recolhidos apresentado pelo contribuinte" e assim, se o contribuinte apresenta a GFIP, reconhece a obrigação de pagar a contribuição declarada. Se esta não for paga integralmente, é o quanto basta para a inscrição do débito em dívida ativa, independentemente de notificação, processo administrativo ou qualquer outra formalidade.
5. Ainda que se entenda que o crime do artigo 168-A do Código Penal é de natureza material, no caso dos autos não há como emprestar à impugnação administrativa a força de obstar o início da ação penal.
6. O Supremo Tribunal Federal se posicionou no sentido de que o recurso administrativo que impede a instauração da ação penal por crime de apropriação de contribuição previdenciária é aquele que ataca a própria existência do crédito tributário.
7. No presente caso, verifica-se da impugnação administrativa de que o contribuinte, além de questionar a aplicação da taxa Selic, postula a dilação de prazo para comprovar o recolhimento, sendo que, ao apresentar o recurso voluntário, reiterou os pedidos sequer apresentando tais documentos. Dessa forma, não há como obstar o prosseguimento da ação penal.
8. Os fatos narrados na inicial e os documentos anexados, a meu ver, comprovam a materialidade do delito e indícios suficientes de autoria delitiva. A denúncia atendeu aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal, contendo a exposição clara e objetiva dos fatos alegadamente delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes e, portanto, deve ser recebida.
9. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia, determinando o envio dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento, nos termos do voto da Relatora, e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado, sendo que o Desembargador Federal Johonsom di Salvo acompanhou a Relatora com redução de fundamentos.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020444-20.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020444-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro
AGRAVADO : LAUDELINO FERREIRA e outros
: LEO ERNEST REESE
: LEONEL DA SILVA ALMEIDA
: LEONIDIO PEREIRA COUTO
: LINDINALVA MARIA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.006869-7 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CRITÉRIO DE APURAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A proporcionalidade deve ser fixada levando-se em conta a quantidade de índices pleiteados e reconhecidos pela decisão transitada em julgado. (precedentes: RESP nº 844.170/DF, Relator Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 06/02/2007, p. 292).
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00030 REEXAME NECESSÁRIO CRIMINAL Nº 0003911-68.1989.4.03.6181/SP

2009.03.99.002645-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

PARTE AUTORA : Justica Publica

REABILITADO : FLAVIO RODRIGUES LEAL

ADVOGADO : ALBERTINA NASCIMENTO FRANCO (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 89.00.03911-3 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. REEXAME NECESSÁRIO. REABILITAÇÃO CRIMINAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. CARÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. Reexame necessário de decisão que concedeu a reabilitação criminal.
2. Uma vez reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, como causa extintiva da punibilidade, não sobrevivem nenhum dos efeitos da condenação.
3. Por consequência, o réu não tem interesse processual quanto ao pedido de reabilitação criminal.
4. Reexame necessário provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACÓRDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial para declarar o réu carecedor do pedido de reabilitação, por falta de interesse, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025387-16.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025387-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : ARLETE PONTES GARCIA

ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00253871620094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - REPOSIÇÃO AO ERÁRIO DE VERBAS PAGAS INDEVIDAMENTE PELO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL, QUE AS RECEBEU DE BOA FÉ - APELO IMPROVIDO.

1. Entre os anos de 2006 até 2009 a impetrante recebeu indevidamente dos cofres públicos o valor de R\$ 7.147,73 (sete mil, cento e quarenta e sete reais e setenta e três centavos).
2. Verbas pagas voluntariamente pela União em virtude de erro da Administração, e recebidas de boa fé pela impetrante.
3. *É incabível a exigência de restituição ou a procedência de descontos referentes a valores pagos em decorrência de interpretação equivocada ou má aplicação da legislação regente pela própria Administração, quando constatada a boa-fé do beneficiado* (STJ - AROMS 200701785300, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 13/09/2010)
4. A questão independia de qualquer elastério probatório e poderia perfeitamente ser ventilada em sede de mandado de segurança, restando descabido o entendimento da União Federal no tocante a concessão de liminar, já que se trata de assegurar verba de subsistência.
5. Apelação e remessa oficial improvida, prejudicado o agravo retido porque a matéria nele tratada se confundia com o mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação e à remessa oficial e julgar prejudicado o agravo retido**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025475-54.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.025475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARCELO LAMBIASI e outro
: SIMONE MARQUES FARIAS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128
No. ORIG. : 00254755420094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. APELAÇÃO COM RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

- O recurso apresenta razões dissociadas do teor da sentença, no que alude a extinção do processo, sem resolução do mérito. O fundamento da sentença não é atacado pelo recurso. A parte apelante não se manifesta sobre o motivo do indeferimento da petição inicial.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017748-29.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.017748-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI e filia(l)(is)
: FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI filial
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro

APELANTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI filial
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
APELANTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI filial
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
APELANTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI filial
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
APELANTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI filial
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
APELANTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI filial
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00177482920094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. INSCRIÇÃO NO CNPJ. OBRIGATORIEDADE, NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA SUA CONDIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO.

1. A inscrição do produtor rural pessoa física no CNPJ é uma obrigação imposta pela Receita Federal.
2. A Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo baixou Portaria para que não parem dúvidas para os seus servidores, explicitando categoricamente que a inscrição de produtor rural e da sociedade em comum de produtor rural no CNPJ não descaracteriza a sua condição de pessoa física.
3. Apelação a que se dá provimento, para anular a sentença e determinar que outra seja proferida, analisando a matéria de fundo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar provimento à apelação da impetrante, para anular a sentença e determinar que outra seja proferida, examinando a matéria de fundo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001681-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001681-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CELSO LUIZ BONTEMPO
ADVOGADO : ROBERTA CARDINALI PEDRO e outro
PARTE RE' : ADHIL SERVICOS E SISTEMAS LTDA e outro
: ADOLFO WRONKA
ADVOGADO : ENIO OLAVO BACCHERETI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.82.059744-0 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, CPC. CONTA BANCÁRIA -SALÁRIOS - EXTRATOS - IMPROVIMENTO.

A proteção do salário pelo ordenamento jurídico pátrio deriva da sua natureza alimentar, bem como do papel socioeconômico que o mesmo desempenha com relação ao obreiro e à sua família.

Em consonância com esse contexto fático e social, determina, de forma clara, o art. 649 do Código de Processo Civil, com a redação conferida pela Lei n.º 11.382/06 que: são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos do trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no §3.º deste artigo; até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança.

Ora, a mencionada disposição abrange salário a qualquer título, isto é, todo direito do empregado presente, passado, futuro, pago ou não, na constância do emprego ou por despedida, não sendo, possível, portanto, penhora de saldo em conta-corrente bancária, se proveniente de salário.

Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015508-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015508-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : COM/ E IND/ DE SERRA ZANON LTDA
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro
AGRAVADO : WALDIR TARCISO ZANON e outro
: WAGNER TADEU ZANON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05043102219984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RAZÕES DE AGRAVO DE INSTRUMENTO APÓCRIFAS. AUSÊNCIA DE REQUISITO ESSENCIAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

A União Federal protocolou petição inicial do recurso apócrifa, sendo o recurso inexistente. Consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, a falta de aposição da assinatura do patrono na petição recursal constitui irregularidade formal que enseja o não conhecimento do recurso, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade (cf. STJ, AGA 1140985, Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Órgão julgador Sexta Turma, DJE 22/06/2009).

O relator não tem o dever de converter em diligência o conhecimento do recurso para conceder à parte inepta e omissa a oportunidade de opor em boa ordem seu recurso permitindo-lhe assinar as razões do agravo de instrumento. Petição sem assinatura não tem validade jurídica, pois é a firma de seu autor que lhe empresta existência válida.

Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027417-54.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.027417-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARIA JOSE MARQUES DE SOUZA
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00039707920104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO RESIDUAL. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDO. AGRAVO PROVIDO.

1. No que tange ao pedido de fls. 293, verifica-se que a antecipação de tutela recursal foi deferida em 20 de setembro de 2010, e conforme planilha carreada pela própria Caixa Econômica Federal aos autos (fl. 294), constata-se que a agravante vem cumprindo com a sua obrigação de depositar os valores determinados na decisão proferida por este Relator. Pleito indeferido.
2. Não obstante o entendimento desta Primeira acerca da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, posição que encontra fundamento em decisões do Supremo Tribunal Federal (RE 287.453, 240.361, 223.075, 148.872, etc.), não há como deixar de notar que o caso dos autos reclama uma providência de exceção.
3. A exigência da credora de que o saldo residual seja pago em 108 prestações mensais superiores a R\$ 3.800,00 fatalmente acarretará a inadimplência da agravante, que durante os 240 meses anteriores pagou a dívida contraída, cumprindo assim sua parte no contrato.
4. A verossimilhança no presente caso está no fato de que a parte agravante pagou a última prestação no valor de R\$ 81,45 e a credora vem exigir a primeira de 108 prestações mensais referentes ao saldo residual no valor de R\$ 3.801,54 cada, sendo patente o descompasso nos valores cobrados.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, indeferir o pedido de fl. 293 e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00037 HABEAS CORPUS Nº 0035230-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035230-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : JOSE EDUARDO S CAETANO
PACIENTE : LUIZ FERNANDO MARTINS reu preso
ADVOGADO : JOSE EDUARDO S CAETANO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
CO-REU : RONALDO MUNIZ RODRIGUES
: ROSANGELA MUNIZ RODRIGUES
: LUIZ HENRIQUE DE OLIVEIRA
: FABIO EDUARDO BOGACI
: ANTONIO PASCHAL FILHO
: AMERICO CEZAR DE AZEVEDO
: MARCIO BORTOLATO
: VALTER GONCALVES DE SOUZA
: MARCOS ANTONIO SOUZA OLIVEIRA
: GIOVANNA TRINDADE
: ADELSON ALVES LIMA

: ALEXSANDRO FURTADO DE PINTOR
: ROGERIO ANTUNES DOS ANJOS
: AQUILES LEONEL FERREIRA
: MAURICIO MAZOCCO RIBEIRO
: CLAYTON CALDEIRA TREVISOL
: RAFAEL SIQUEIRA GONCALVES
: CLAUDIO LUIZ DE PONTES
: WAGNER JOSE SILVA
: APARECIDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
: JURANDIR PEREIRA DOS SANTOS
: ONIVALDO CABRERA
: JOSE BOSCO DA SILVA
: FABIO HIDEKI KIMURA
: LUIZ JOSE DA SILVA JUNIOR
: MARCELO LIMA PASSOS
: ISMAEL DE ALMEIDA CHAGAS
: MICHEL COSTAMANHA
: MARIA APARECIDA DAMACENA
: EDUARDO HAGIHARA LANDIM DA SILVA
: VANDA MIRANDA DAMACENA DE BARROS
: REINALDO DE ALMEIDA PITTA
: ALAELSON DA SILVA
: SIDNEI DA SILVA
: JOSE GILBERTO CARNEIRO DOS SANTOS
: MARIA DO CARMO LIMA DOS SANTOS
: CAMILLA DE LIMA SANTOS
: MARCOS KINITI KIMURA
: FRANCISCO PLAUTO MENDES MOREIRA
: ANTONIO HIROCHI MIURA
: LUIZ ANTONIO SCAVONNE FERRARI
: SILVIO ROBERTO ALI ZEITOUN REVI
: JOSE COBELLIS GOMES
: MARIANGELA COLANICA
: MARCOS TIKASHI NAGAO
: LEANDRO PIRES MONTENEGRO MOCO
: CIRO GIORDANO
: LIGIA MARIA DE SOUZA HESS
: LINEU JOSE BUENO MAIA FILHO

No. ORIG. : 00102518220104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. OCORRÊNCIA. LIBERDADE PROVISÓRIA. CABIMENTO. INSUFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO SEGREGATÓRIA. REQUISITOS FÁTICOS DEFICIENTEMENTE DEMONSTRADOS. RÉU PRIMÁRIO COM RESIDÊNCIA FIXA E OCUPAÇÃO LÍCITA. LIMINAR DEFERIDA. AGRAVO REGIMENTAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado contra ato que decretou a prisão preventiva do paciente nos autos da ação penal nº 0010251-82.2010.4.03.6119.

2. A prisão cautelar é medida excepcional, a qual deve ser efetivada apenas em casos extremos, já que constrange direito do indivíduo garantido constitucionalmente.

3. As razões para amparar a prisão preventiva devem ser de tal ordem que pressuponham concreto perigo para a ordem pública. Para tanto não bastam suposições ou conjecturas. O perigo deve vir expresso em fatos palpáveis e definidos. Precedentes.

4. O desvalor da conduta, o acautelamento do meio social e a credibilidade da justiça foram lançados de forma genérica na decisão, de modo que não constituem fundamentos suficientes a ensejar a manutenção da prisão para a garantia da ordem pública, sendo certo que o fato de o paciente ser solto não leva, necessariamente, à ilação de que voltará a delinquir.
5. Não se justifica a prisão por conveniência da instrução criminal, para preservar a prova documental, pois, conforme se verifica, por ocasião da decretação da prisão preventiva, também foram expedidos diversos mandados de busca e apreensão, resultando no acautelamento das prova documentais.
6. No tocante à possível interferência no ânimo das testemunhas, a decisão que decretou a prisão preventiva não especificou elementos fáticos a corroborar tal ilação. Acrescente-se que foi determinado o afastamento funcional cautelar dos denunciados que exercem função pública, de modo que não há que se falar em eventual influência na colheita de provas. Ademais, sequer foi mencionado no que consistiria a ameaça do paciente às testemunhas, levando à conclusão que a decisão, mais uma vez, se baseou em conjecturas, motivada pelos fatos.
7. Cumpre observar que o paciente é primário, tem residência certa e profissão lícita.
8. Verifico que não recai sobre o paciente a desconfiança jurídica de possível frustração da instrução criminal, da eventual aplicação da lei penal ou agravo na ordem pública ou econômica, pelo que tenho como pertinente a concessão do benefício de liberdade provisória previsto no artigo 310, parágrafo único, c/c artigo 323 e 324, do Código de Processo Penal.
9. Ordem concedida. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **conceder a ordem** para, confirmando a liminar, revogar a prisão preventiva, concedendo ao paciente o benefício da liberdade provisória, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo voto do Juiz Federal Adenir Silva, vencido o Desembargador Federal Johansom di Salvo, que denegava a ordem revogava a liminar e, por unanimidade, **julgar prejudicado** o agravo regimental, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036290-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036290-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : UNICOM UNIAO COOPERATIVA MEDICA
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO ORLANDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00123904920104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CND. PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA. ARTIGO 151, DO CTN.

1. O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do CTN, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.
2. Realizada a penhora em autos de execução fiscal, faz jus o contribuinte à obtenção de certidão positiva com efeito de negativa, desde que suficiente para garantir a execução. Precedente do STJ.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036463-67.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.036463-3/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JORGE ANDRADE RIBEIRO
ADVOGADO : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055349320104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.
2. A contribuição ao FUNRURAL deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.
4. Após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.
6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolar a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.
7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98, estão pendentes de julgamento os Embargos de Declaração.
8. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00040 HABEAS CORPUS Nº 0038174-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038174-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

IMPETRANTE : ARTHUR EUGENIO MATHIAS
: DANIEL FRAGA MATHIAS NETTO
PACIENTE : VALMIR EDNER PAULINO reu preso
ADVOGADO : ARTUR EUGENIO MATHIAS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00139433420104036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - CRIME HEDIONDO - PRISÃO EM FLAGRANTE - MANUTENÇÃO - LIBERDADE PROVISÓRIA - IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE - INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA.

1. *Habeas corpus* destinado a viabilizar a liberdade provisória de paciente, preso em flagrante pela e comercialização indiscriminada de medicamentos adulterados e controlados, o que fazia no estabelecimento comercial (farmácia) que possuía.
2. Prisão provisória mantida com fundamento na inafiançabilidade dos crimes hediondos, (CF, art. 5º, LIII) e diante da presença de circunstância prevista no artigo 312 do Código de Processo Penal (necessidade de garantir a ordem pública).
3. Segundo indica o inquérito policial, o paciente - proprietário da farmácia *Droga GIO* - tem por meio de vida a venda de medicamentos contrabandeados e falsificados, além da comercialização de substâncias sem autorização da ANVISA; assim, o que se tem é um paciente que se vale da atividade comercial que desenvolve - aparentemente lícita - para se dedicar a prática criminosa habitual e reiterada, o que configura assombro contra a ordem pública
4. As condições pessoais favoráveis do paciente não são garantidoras de eventual direito subjetivo à liberdade provisória, quando a necessidade da prisão é recomendada por outros elementos dos autos.
5. Ordem de *habeas corpus* denegada, com revogação da liminar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de habeas corpus**, cassando os efeitos da decisão liminar outrora deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038197-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038197-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ARCO IRIS PRESTADORA DE SERVICOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023979520094036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE FGTS - INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - INFRAÇÃO DE LEI PELO NÃO RECOLHIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - OBRIGAÇÃO LEGAL IMPOSTA AOS EMPREGADORES - AGRAVO PROVIDO.

1. Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão que indeferiu pedido de inclusão do sócio da empresa executada no pólo passivo de execução fiscal de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sustenta-se que a falta de recolhimento de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é ilegalidade, passível de responsabilização pessoal dos sócios.
2. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º* - União, Estados, Distrito

Federal, municípios e autarquias - *será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

3. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009501-40.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009501-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : APISUL REGULADORA DE SINISTROS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00095014020104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE, SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social.

2. Já o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo na hipótese de concessão em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional, pois ele pressupõe não o *afastamento*, mas o *retorno* do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. Em outras palavras, não se pode confundir o auxílio-acidente com o *auxílio-doença concedido em razão de acidente do trabalho*.

3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional.

4. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (*Precedentes do STJ*).

5. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária. Tal entendimento foi acolhido no âmbito da Primeira Turma desta Corte (*AMS 2006.61.00.023473-7*) e pelo STJ (*AgRg nos EDcl no REsp 1095831/PR*).

6. Não é possível a pretensão de compensação quanto ao auxílio-doença, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição social previdenciária sobre as verbas em comento. A impetrante juntou guias de recolhimento à Previdência Social, que comprovam apenas o recolhimento junto ao INSS, mas não há demonstrativos

de que no período aludido havia funcionários percebendo o benefício em tela ou ressalvas nas guias a esse respeito. Contudo, tal não é o entendimento quanto ao **adicional de 1/3 de férias**, pois havendo recolhimento mensal, por óbvio, engloba empregados em férias.

7. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).

9. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.

10. O STJ no Recurso Especial nº 1.137.738/SP decidiu a questão da compensação tributária entre espécies, definindo que se aplica a legislação vigente à época do ajuizamento da demanda. No caso dos autos, aplica-se a compensação prevista no **artigo 74, caput, da Lei 9.430/96 com redação dada pela Lei 10.637/2002**.

11. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta **posteriormente** à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC).

12. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.

13. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte.

14. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

15. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Nro 10095/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033677-69.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.033677-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : HERMANTONI JOSE GERARD

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ARNOR SERAFIM JUNIOR
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada em face da União Federal, Caixa Econômica Federal e Nossa Caixa Nosso Banco S/A por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação visando à suspensão do leilão extrajudicial de imóvel. Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.401,36.

Na sentença de fls. 141/143 o d. Juízo *a quo* extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por entender que julgada a ação principal, a cautelar que lhe é acessória não tem condições de prevalecer. Custas pela requerente. Sem condenação em honorários advocatícios, pois já fixados na principal.

Apelou a União Federal requerendo provimento ao recurso para condenar a autora ao pagamento da verba honorária no percentual de 10% em prol da União (fls. 191/193). Recurso respondido.

É o relatório.

DECIDO.

No tocante a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar o Superior Tribunal de Justiça entende que "no processo cautelar, estabelecido o litígio, os honorários de advogado são devidos" (REsp. nº 1011.789/PR, 1a. Turma, Rel. Min. José Delgado, DJE: 27/8/2008). No mesmo sentido: REsp. 869.857/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE: 10.4.2008.

A sentença - negando condenação em honorários em sede de ação cautelar contestada - colocou-se em desconformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça no sentido de serem cabíveis honorários.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR - HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. A jurisprudência do STJ sedimentou-se no sentido de só impor sucumbência em cautelar quando há resistência ao pedido.

2....

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl na MC 8.910/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09.11.2005, DJ 28.11.2005 p. 171)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS).

DESISTÊNCIA DA MEDIDA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

CABIMENTO.

(...)

O processo cautelar possui autonomia em face do processo de conhecimento, o que significa reconhecer que, por mais que a ação cautelar seja incidental a um recurso ordinário em mandado de segurança, também sujeita-se à condenação em honorários advocatícios.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 502.762/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.08.2005, DJ 05.12.2005 p. 274)

PROCESSUAL CIVIL. SFH. ART. 798 DO CPC. VERIFICAÇÃO DA PRESENÇA DOS REQUISITOS

NECESSÁRIOS AO DEFERIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR. SÚMULA 07/STJ. EXECUÇÃO

EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. POSSIBILIDADE.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1....

2.....

4. Recurso especial improvido.

(REsp 603368/RN, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.06.2005, DJ 05.09.2005 p. 353)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - PRETENSÃO RESISTIDA - HONORÁRIOS DEVIDOS - PRECEDENTES.

1....

2. Se há resistência à pretensão e a cautelar torna-se litigiosa, são devidos honorários advocatícios - Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 261.030/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.10.2001, DJ 18.02.2002 p. 302)

E ainda: "A reunião dos elementos da contenciosidade e da autonomia do processo cautelar provocam a condenação dos requeridos ao pagamento de honorários advocatícios, ressalvada a proteção prevista no art. 811 do Código de Processo Civil" (**RESP nº 215.352/SP**, 2a. Turma, j. 21.6.2005).

Assim, condeno a autora ao pagamento de verba honorária no percentual de 10% sobre o valor da causa.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001794-95.1999.4.03.6103/SP
1999.61.03.001794-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : FERNANDA IMPARATO PIOCHI e outros.
ADVOGADO : FERNANDA BERNARDO ANCONA LOPEZ
ACUSADO : ANDRE MUSETTI espolio e outros
ADVOGADO : RUY RAMOS E SILVA
ACUSADO : ROBERTO CERQUEIRA DE OLIVEIRA e outros
ADVOGADO : ROBERTO CERQUEIRA DE OLIVEIRA ROSA

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA (Relatora):

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela União Federal contra a r. sentença que, em sede de ação de rito ordinário, julgou procedente o pedido formulado para declarar a nulidade da taxa de ocupação incidente sobre os imóveis dos autores descritos nos autos.

Os autores, ora apelados, ingressaram com ação anulatória de ato administrativo cumulada com pedido de cancelamento da cobrança da taxa de ocupação, objetivando, em síntese, a anulação do procedimento administrativo de demarcação dos terrenos de marinha, a desconstituição do crédito tributário e o cancelamento da taxa de ocupação incidente sobre os referidos imóveis.

A r. sentença recorrida, lastreada na nulidade do procedimento de demarcação em virtude da ausência de intimação pessoal dos interessados, julgou procedente a pretensão deduzida e condenou a União Federal ao pagamento das custas, despesas do processo e honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), segundo os parâmetros do art. 20, § 4º, do CPC.

Em suas razões de apelação, a União Federal sustenta, em suma, a regularidade da forma de intimação dos interessados adotada pela Administração Pública, porquanto o art. 11 do Decreto-lei nº 9.760/46 permite a intimação pessoal ou por edital.

Assevera, ademais, que os trabalhos demarcatórios foram executados de acordo com a legislação de regência, de modo que os imóveis em apreço estão incluídos na área correspondente aos terrenos de marinha.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a essa E. Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de ser imprescindível a intimação pessoal dos interessados certos acerca do procedimento administrativo visando a demarcação dos terrenos de marinha, sendo incabível a intimação por edital, vez que a dicção do art. 11 do Decreto-Lei nº 9.760/46 precisa harmonizar-se com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. TERRENOS DE MARINHA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL. IMPRESCINDIBILIDADE. PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. O procedimento de demarcação dos terrenos de marinha tem efeito meramente declaratório. Além do que, o direito de propriedade no direito brasileiro goza de presunção relativa no que alude ao domínio.

2. Não tem validade qualquer título de propriedade outorgado a particular de bem imóvel situado em área considerada como terreno de marinha ou acrescido. Precedente: REsp 1.183.546/ES, de minha relatoria, Primeira Seção, DJe 29.9.2010 (submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

3. É desnecessário o ajuizamento de ação própria, pela União, para a anulação dos registros de propriedade dos ocupantes de terrenos de marinha, em razão de o procedimento administrativo de demarcação gozar dos atributos comuns a todos os atos administrativos: presunção de legitimidade, imperatividade, exigibilidade e excoutoriedade. Precedente.

4. Por não ter sido notificado pessoalmente o recorrido para a participação no procedimento de demarcação das terras de marinha, feriu-se os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

5. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, tendo residência certa, é necessária a notificação pessoal do proprietário do imóvel objeto de procedimento demarcatório para inscrição nas terras de marinha pela Secretaria de Patrimônio da União, sendo incabível a intimação por edital.

6. Pode a União realizar cobrança de taxa de ocupação de terrenos de marinha, porém, após a conclusão de procedimento demarcatório regular, observando-se a imprescindibilidade da notificação pessoal do proprietário com residência certa para a validade do procedimento administrativo da SPU, o que não ocorreu in casu.

7. Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 1.205.573/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2010)

DIREITO ADMINISTRATIVO. TERRENOS DE MARINHA. DEMARCAÇÃO. PROCEDIMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. O recurso especial ultrapassa o juízo de admissibilidade, pois ao explicitar a contrariedade ao disposto no artigo 11 do Decreto-Lei nº 9.760/46, o recorrente ataca suficientemente o aresto.

2. O entendimento firme nas Turmas integrantes da eg. Primeira Seção desta Corte é o de que, na demarcação dos terrenos de marinha, é necessária a prévia intimação pessoal do interessado, sendo possível a notificação por edital apenas nos casos em que o proprietário ou possuidor não tenha endereço certo.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp nº 1.156.425/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 13/05/2010)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO À DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ART. 1º DA LEI 1.533/51. ANÁLISE DE QUESTÃO FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO DE LINHA DE PREAMAR. NOTIFICAÇÃO DE INTERESSADOS. ART. 11 DO DECRETO-LEI 9.760/46.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre os dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282 do STF.

2. A análise de violação do art. 1º da Lei nº 1.533/51, quanto à existência ou não de direito líquido e certo ensejador de impetração de mandado de segurança, pressupõe reexame da matéria fático-probatória, o que não pode ser feito no âmbito do recurso especial, ante o óbice estabelecido na Súmula 7 do STJ. Precedentes.

3. A teor do art. 11 do DL 9.760/46, a intimação dos interessados no procedimento de demarcação da linha de preamar deve ser pessoal para os interessados certos - assim entendidos os acessíveis, cuja identidade e cujo endereço sejam conhecidos - e por edital, modalidade sempre excepcional de cientificação, para os interessados incertos, seja quanto à identidade, seja quanto ao domicílio (REsp. 550146/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 05.12.2005)

4. No caso dos autos, segundo registrou o acórdão a quo, "mera convocação genérica não se presta a atender a regra em questão, uma vez que o imóvel consta do Registro Geral de Imóveis, de onde se pode extrair os dados necessários para o respectivo endereçamento pessoal".

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

(STJ, REsp nº 653.607/ES, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 05/06/2008)

Outrossim, cumpre consignar que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, nos autos da Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 4.264, deferiu pedido de medida cautelar para declarar a inconstitucionalidade do art. 11 do Decreto-lei 9.760/46, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.481/2007, que autoriza o Serviço de Patrimônio da União - SPU a notificar, por edital, os interessados no procedimento de demarcação dos terrenos de marinha, "para que no prazo de 60 (sessenta) dias ofereçam a estudo plantas, documentos e outros esclarecimentos concernentes aos terrenos compreendidos no trecho demarcando" (Informativo de Jurisprudência do STF nº 619).

No caso dos autos, restou devidamente comprovado que todos os interessados possuem endereço certo, razão pela qual a União Federal somente poderia realizar a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha após a conclusão de procedimento demarcatório regular, observando-se a necessidade de notificação pessoal dos proprietários para a sua validade, o que não ocorreu na espécie.

Por fim, no tocante aos honorários advocatícios, verifico que foram adequadamente fixados à luz dos princípios da equidade, proporcionalidade e razoabilidade, sendo de rigor a manutenção do *quantum* fixado na sentença recorrida, eis que arbitrados pelo critério equitativo previsto no art. 20, § 4º, do CPC, observados os parâmetros das alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo normativo.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CRITÉRIO DA EQUIDADE - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE ARGUMENTO QUE PUDESSE INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. A fixação de honorários advocatícios consoante apreciação equitativa do juiz, que considerou o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, não viola as disposições do CPC sobre o tema.
2. Estando a decisão recorrida em consonância com a jurisprudência desta Corte e não havendo qualquer argumento que pudesse infirmar a decisão agravada, esta deve ser mantida íntegra, por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg nos EDcl no REsp nº 1.012.998/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 03/05/2010)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial.**

Fls. 1454/1456: Comunique-se o teor desta decisão ao MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Campinas/SP. Após decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038932-71.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.038932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HERMANTONI JOSE GERARD
ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro
APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ARNOR SERAFIM JUNIOR
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

DECISÃO

1. Tendo em vista que a representação processual do apelante HERMANTONI JOSÉ GERARD encontra-se irregular, uma vez que os advogados constituídos nos autos renunciaram aos poderes que lhes foram outorgados, conforme notificação de fls. 97/99, não tendo o apelante nomeado substituto, a apelação de fls. 72/79 não reúne condições de ser conhecida.

Assim, não conheço da apelação de fls. 72/79.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007422-78.2002.4.03.6000/MS
2002.60.00.007422-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : RAUL GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : WILSON TAVARES DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00074227820024036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença que julgou *procedente* o pedido para anular o ato de desincorporação do autor e, conseqüentemente, reintegrá-lo às fileiras do Exército, desde a data de sua exclusão ilegal (17.04.1998), bem como para reformá-lo a partir desta data, com proventos equivalentes ao cargo que exercia, pagando-se todos os soldos e vantagens a partir de 17.04.1998, com juros de mora e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Diante da pesença dos requisitos autorizadores, antecipou os efeitos da tutela para o fim de determinar que a União proceda à imediata reintegração e reforma do autor, pagando a ele os respectivos vencimentos. Por fim, condenou a requerida ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Em suas razões a União sustenta, em síntese, que: (a) a doença surgiu antes da prestação do serviço militar e não guarda relação de causalidade com ele; (b) o art. 31, § 1º da Lei nº 4375/64 estabelece a possibilidade de anulação da incorporação quando forem verificadas irregularidades no recrutamento, desta forma, se posteriormente verificada alguma doença preexistente, a Administração pode anular o ato de incorporação; (c) a alienação mental não foi constatada pelo perito, que atestou que o apelado possui transtorno ou doença mental; (d) o art. 108, V, da Lei nº 6.880/80 exige que a incapacidade seja total, o que não ocorre no caso em tela, pois o apelado encontra-se devidamente empregado; (e) é incabível a antecipação de tutela, pois o art. 2º-B da Lei nº 9.494/97 veda a inclusão em folha de pagamento antes do trânsito em julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 *caput*, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que não há qualquer empecilho à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso em tela, pois não se trata de concessão ou extensão de vantagens a servidores públicos, mas sim de preservação de uma situação que o militar **já gozava e que foi rompida** pela Administração por ocasião de seu licenciamento.

Admitindo a concessão da tutela antecipada em hipóteses como a dos autos, colaciono jurisprudência remansosa do STJ e das Cortes Federais:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO. ARTS. 535 DO CPC E 104, II, 108, VI, E 111, I E II, DA LEI 6.880/80. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ARTS. 94, V, E 121, II, § 3º, "A", DA LEI 6.880/80. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. TUTELA ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REQUISITOS. AFERIÇÃO. EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A indicação genérica de ofensa aos arts. 535 do CPC, sem a particularização da tese jurídica pertinente ao deslinde da controvérsia a respeito da qual não se teria manifestado a Corte de origem, implica deficiência de fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF.

2. Aplica-se a Súmula 284/STF também no que se refere à suposta afronta aos arts. 104, II, 108, VI, e 111, I e II, da Lei 6.880/80, uma vez que não foi demonstrado pela recorrente em que consistiria tal violação.

3. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. Hipótese em que o Tribunal de origem não emitiu nenhum juízo de valor acerca dos arts. 94, V, e 121, II, § 3º, "a", da Lei 6.880/80, restando ausente seu necessário prequestionamento, o que atrai o óbice das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

4. **É possível a concessão de antecipação de tutela para a reintegração de militar ao serviço ativo e realização de tratamento médico, porquanto devem ser interpretados restritivamente os arts. 1º e 2º-B da Lei 9.494/97.**

Precedentes.

5. A aferição dos requisitos autorizadores da tutela antecipada - existência de prova inequívoca e verossimilhança do direito pleiteado - implica análise do conjunto fático-probatório dos autos. Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial conhecido e improvido. (STJ, Quinta Turma, RESP 888824, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 02.06.2008)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. REFORMA. DOENÇA MENTAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FAZENDA PÚBLICA. EXCEPCIONALIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ.

1 - "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário." (Súmula nº 126/STJ)

2 - **Esta Corte tem proclamado o entendimento de que as normas legais que vedam a tutela antecipada contra a Fazenda Pública devem ser aplicadas com temperamento, máxime quando o deferimento da medida tiver reflexos na própria sobrevivência do demandante.**

3 - Precedente.

4 - Recurso não conhecido. (STJ, Sexta Turma, RESP 598569, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 27.03.2006, p. 362)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. TUTELA ANTECIPADA . POSSIBILIDADE. LEI Nº 9.494/97. INAPLICABILIDADE AO CASO DOS AUTOS. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. LICENCIAMENTO. ILEGALIDADE. REINTEGRAÇÃO E REFORMA DO SERVIDOR.

1. Não existe vedação legal à antecipação de tutela voltada à suspensão de ato administrativo que licencia o servidor militar da Força Armada a que estava vinculado. Não se trata, em tal hipótese, de concessão ou extensão de vantagens, mas sim de preservação da situação jurídica anterior rompida pela Administração.

2. Inexiste julgamento ultra petita na hipótese em que o comanda apenas explicita a conseqüência lógica dele decorrente, ainda que ela não tenha sido expressamente requerida na peça vestibular. Assim, se o autor concluiu com êxito Curso de Habilitação para Promoção a Sargento, e se a conseqüência lógica desse fato é a sua ascensão funcional, emerge evidente que a negativa da Administração em assim proceder é que corresponderia a indevida manietação dos efeitos da decisão judicial.

3. O autor ingressou sadio na Marinha no ano de 1994 e, após diversas inspeções médicas que atestaram sua hígidez, foi acometido da patologia incapacitante no ano de 1999, segundo a perícia judicial, em razão da atividade por ele exercida.

4. Como confessado pela própria União, por mais de quatro anos foi tentada, sem sucesso, a resolução do problema de saúde do autor, sobrevivendo então o seu indevido desligamento da vida castrense.

5. Correta a sentença que determinou a reforma do autor, com base nos arts. 106, I, 108, IV e 109, todos da Lei nº 6.880/80.

6. Apelação e remessa oficial providas. (TRF 1ª Região, Segunda Turma, AC 20034000056603, Rel. Des. Neuza Maria Alves da Silva, e-DJF1 22.04.2010, p. 102)

Portanto, no caso específico dos autos, a antecipação de tutela não encontra óbice no art. 2º-B da Lei nº 9.494/97, cujo discurso não se aplica ao tema dos autos, razão pela qual nesse âmbito a União Federal litiga de má fé na forma do inc. I do artigo 17 do Código de Processo Civil, merecendo a pena do artigo 18 (multa de 1% do valor da causa).

No caso dos autos, a incorporação do apelado ao Exército foi anulada em 15 de abril de 1.998 (fls. 91/92), após ter sido julgado incapaz por insuficiência física temporária para o Serviço Militar, nos seguintes termos:

"Parecer: Incapaz B-2, por insuficiência física temporária para o Serviço Militar. Pode exercer atividades civis. A doença preexiste ao ato de incorporação". (fls. 31)

A Lei nº 6.880/80, que aprovou o Estatuto dos Militares, assim dispõe:

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

(...)

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...)

II - **for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;**

(...)

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em conseqüência de:

I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública;

II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações;

III - acidente em serviço;

IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;

V - tuberculose ativa, **alienação mental**, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e
II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

Conclui-se, portanto, que nos termos da lei acima referida, ao **militar sem estabilidade** (caso do temporário) está assegurada a reforma se efetivamente comprovada a doença mental. Não se exige que a doença tenha relação de causalidade com o serviço militar. Basta que a doença se manifeste durante o período de prestação do serviço militar e que torne o militar incapaz para o serviço nas Forças Armadas.

Nesse sentido é o entendimento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. MILITAR. DOENÇA MENTAL. INCAPACIDADE PARA QUALQUER TRABALHO. REFORMA. POSSIBILIDADE. NEXO CAUSAL COM O SERVIÇO. DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PRESSUPOSTOS. ART. 273 DO CPC. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. ART. 2º-B DA LEI 9.494/97. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. PRECEDENTES DO C. STJ.

I - Deixando a recorrente de indicar, com precisão, os motivos pelos quais o v. decisum de origem estaria eivado de omissão, contradição ou obscuridade, há de incidir, sobre a espécie, o óbice constante da Súmula nº 284 do c. STF.
II - Na linha da jurisprudência deste c. STJ, é desnecessária a existência do nexo causal entre a moléstia sofrida e o serviço castrense, para fins de se garantir a reforma do militar. Basta, nesse sentido, que a doença se manifeste durante o período de prestação do serviço. Precedente: AgRg no REsp 512.583 / RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 11/04/2005.

III - In casu, o recorrido havia sido declarado incapaz para a atividade militar em decorrência de alienação mental, enfermidade que se subsume ao disposto no inciso V do art. 108 da Lei n.º 6.880/80, e autoriza a reforma remunerada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao da atividade (precedentes: Resp 783.680/MG, 5ª Turma, DJ de 20/08/2007 e Resp 519.354/CE, 5ª Turma, DJ 10/10/2006, ambos de relatoria do em. Min. Arnaldo Esteves Lima).

IV - Para se confrontar o quadro circunstancial declinado no v. acórdão recorrido com a versão descrita pela União em suas razões recursais, no sentido de não haver nos autos prova de que o militar era, à época do licenciamento, incapaz definitivamente para qualquer atividade, mostra-se indispensável o revolvimento de fatos e provas, tarefa que não se coaduna com a via especial, nos termos do enunciado n.º 7 da Súmula/STJ.

V - É iterativa a jurisprudência desta e. Corte Superior no sentido de que o art. 2º-B da Lei 9.494/97 deve ser interpretado restritivamente, aplicando-se somente às hipóteses expressamente nele previstas, que não é o caso dos autos. Precedentes. Agravo Regimental desprovido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 1162621, Rel. Min. Feliz Fischer, DJE 04.10.2010)

No presente caso, a prova pericial não deixa dúvidas quanto à doença mental do apelado, que possui "CID - 10: F. 62.0 - Alteração permanente de personalidade, posterior a transtorno de estresse pós-traumático".

Nos termos da perícia, a doença do apelado caracteriza-se por:

"...aspectos inflexíveis e mal-adaptados da personalidade, levando a comprometimento do funcionamento social, interpessoal e educacional. O diagnóstico é estabelecido na presença, por mais de dois anos de: a) uma atitude hostil e desconfiada frente ao mundo; b) retraimento social; c) sentimentos de vazio e desesperança; d) sentimento crônico de estar constantemente ameaçado; e) comportamentos alterados; e) expressão das necessidades e impulsos sem considerar as consequências ou convenções sociais; f) alienação dos acontecimentos da atualidade."

De acordo com as respostas aos quesitos, o apelado é portador de "um transtorno ou doença mental" (quesito 1), sendo que "o periciado apresentou transtorno psicótico agudo esquizofreniforme em 14 de janeiro de 1998, durante a prestação do Serviço Militar obrigatório. Evoluiu com o quadro atual" (quesito 3). Portanto, não há dúvida de que o apelado apresenta doença mental. Ademais, a doença incapacita o apelado para o serviço ativo nas Forças Armadas (quesito 4), embora esteja trabalhando em serviços gerais com carteira assinada.

Quanto à intensidade da incapacidade, a expert respondeu:

"Na ocasião a incapacidade para as forças armadas foi provisória. Atualmente apresenta limitações de sua capacidade laborativa. Portanto, incapacidade parcial e permanente. Manifestada por descontrole dos impulsos, agressividade, irritação, comportamento evitativo e anti-social, especialmente em situações de contrariedade e frustração" (quesito 5).

Portanto, o apelado padece de doença mental que se manifestou durante a prestação do Serviço Militar, incapacitando-o para o seu exercício de modo permanente.

Sendo assim, ao contrário do que sustenta a União, não poderia ser anulado o ato de incorporação do apelado às Forças Armadas, primeiro porque a perícia é conclusiva quanto ao início da doença durante a prestação do serviço militar (quesito 3 - fls. 256). E, ainda que assim não fosse, a sua manifestação se deu quando o militar prestava serviços ao Exército, sendo pacífica a jurisprudência do STJ no sentido do direito à reforma em casos semelhantes ao vertente: *ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE. MOLÉSTIA ADQUIRIDA DURANTE O SERVIÇO MILITAR. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. NEXO DE CAUSALIDADE. COMPROVAÇÃO. DESNECESSIDADE. REFORMA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARTS. 884, 467, 420, 219 e 263 do CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.*

2. A análise de documentos juntados aos autos que comprovam doença preexistente, nos termos pretendidos pela agravante, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, porquanto não está adstrito a análise da legislação federal, mas requer reexame de provas.

3. O militar que, por motivo de doença ou acidente em serviço, tornou-se definitivamente incapacitado para o serviço faz jus à reforma, sendo desnecessária a existência do nexo causal entre a moléstia incapacitante e a prestação do serviço; basta, para tanto, que a enfermidade se manifeste durante o período de prestação do serviço militar.

4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o instituto da estabilidade não guarda qualquer relação com o instituto da reforma ex officio por incapacidade para o serviço ativo. Dessa forma, embora o militar temporário não possa adquirir estabilidade, a reforma ex officio remunerada pelo soldo do posto que ocupava é direito seu.

5. A revisão do quantum fixado a título de honorários advocatícios implica o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte nos termos da Súmula 7/STJ.

6. Descumprido o necessário e indispensável exame dos arts. 884, 467, 420, 219 e 263 do CPC pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. Agravo regimental improvido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1211656 Rel. Min. Humberto Martins, DJE 04.02.2011)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. ALIENAÇÃO MENTAL. REFORMA INDEPENDENTE DO NEXO CAUSAL. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DESTA CORTE.

- A jurisprudência desta Corte é firme ao assegurar ao militar acometido por alienação mental o direito à reforma com proventos equivalentes ao soldo hierarquicamente superior ao que ocupava na ativa, independentemente do nexo causal entre a anomalia e o serviço militar.

- Estando o acórdão recorrido em consonância com o entendimento proclamado por esta Casa, incide o óbice da Súmula 83 do Superior Tribunal de Justiça ao conhecimento do recurso especial pela divergência.

- Recurso especial não conhecido. (STJ, Sexta Turma, RESP 461824, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 09.12.2002, p. 413)

Dessa forma, o ato administrativo de anulação da incorporação do apelado reveste-se de ilegalidade, pois o caso dos autos subsume-se à regra do art. 108, V, da Lei nº 6.880/80, sendo de rigor a reforma com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico que ocupava quando de seu licenciamento, nos termos do art. 110 § 1º da Lei nº 6.880/80.

Para corroborar colaciono precedentes:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. CONCESSÃO DE REFORMA A SOLDADO DO EXÉRCITO ACOMETIDO DE HANSENÍASE. INCAPACIDADE PARA AS ATIVIDADES CASTRENSES.

1. Prevê o Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880/80) que o militar passará à inatividade, mediante reforma ex officio, quando julgado incapaz, de modo definitivo, para o serviço ativo das Forças Armadas (artigo 104, II, combinado com o artigo 106, II), sendo que o artigo 108, V, contempla, dentre as hipóteses que podem ensejar a incapacidade definitiva para fins de reforma, o acometimento de hanseníase.

2. A lei não exige, para a reforma do militar, a caracterização da invalidez (incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral, mesmo no âmbito civil). Apenas dispõe, a teor do artigo 110, § 1º, que o servidor militar considerado inválido nas hipóteses dos incisos III, IV e V do artigo 108 fará jus à reforma com a percepção de proventos equivalentes ao soldo dos servidores de grau hierárquico imediatamente superior, do que se extrai que se a incapacidade adstringir-se às atividades exercidas na caserna o militar terá direito a proventos no valor correspondente ao posto hierárquico que ocupa.

3. Por força do artigo 109 do Estatuto, não há tempo de serviço mínimo para a reforma ex officio embasada em qualquer das hipóteses dos incisos I, II, III, IV e V do artigo 108.

4. Irrelevante a não comprovação de nexo causal entre a enfermidade incapacitante e a atividade no Exército. Ao contrário do que ocorre nos casos arrolados nos incisos I a IV do artigo 108, a lei não prescreve a necessidade de correlação das doenças apontadas no inciso V com o serviço castrense, sendo defeso ao intérprete estabelecer restrições ao direito na ausência de expressa disposição normativa.

5. Apelação e remessa oficial não providas. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 825394, Rel. Juiz Convocado Luciano de Souza Godoy, DJU 08.03.2006, p. 227)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. EX-MILITAR TEMPORÁRIO. REFORMA. NEOPLASIA MALIGNA. DIREITO A REFORMA COM QUALQUER TEMPO DE SERVIÇO, NO GRAU HIERÁRQUICO IMEDIATO. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. DESCABIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O conjunto probatório foi seguro em comprovar que à época do licenciamento já vinha padecendo de dores abdominais intensas, as quais constituíam sintomas da obstrução intestinal decorrente de um tumor de cólon direito posteriormente diagnosticado, doença que evoluiu e o levou a se submeter a cirurgia de emergência em 19 de outubro do mesmo ano (fls. 142), vindo a óbito em razão da metástase para outros órgãos.

2. Consoante bem lançado na sentença, afigura-se despicando o questionamento acerca da existência de nexos causal entre a doença e o serviço militar, considerando-se tratar de moléstia incluída no rol de doenças que, pela natureza da enfermidade, admitem a reforma ex officio por incapacidade definitiva, independentemente do tempo de serviço do militar, conforme previsão dos artigos 106, II, 108, V, 109 e da Lei nº 6.880/80:

3. O mesmo laudo pericial reconhece que, na hipótese de eventual recuperação, o autor estaria definitivamente incapacitado para qualquer atividade, em razão das seqüelas irreversíveis da doença, ante a gravidade do caso e a necessidade de uso permanente de bolsa de colostomia. Tal circunstância torna cabível a reforma com o soldo relativo ao posto imediato, nos termos do art. 110, § 1º da Lei nº 6.880/80:

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de reconhecer o direito do militar temporário à reforma com base no grau hierárquico que possuía na ativa quando incapaz para o serviço castrense em razão de acidente em serviço, fazendo jus ao posto imediato apenas quando verificada a invalidez para qualquer trabalho:

5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, Ac 1190111 Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 25.03.2010, p. 356)

SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. CEGUEIRA. COMPROVAÇÃO. REFORMA. LEI 8.660/80, ART. 108, V. VERBA HONORÁRIA.

I - Hipótese dos autos em que se comprova ser o autor portador de cegueira no olho esquerdo, considerado definitivamente incapacitado para o serviço no Exército, enquadrando-se na previsão do art. 108, V, da Lei 8.660/80, não exigindo a legislação pertinente nexos causal entre a doença e a atividade militar. Precedentes.

II - Inexigência no estatuto militar de incapacidade também para o exercício da atividade civil. Precedentes.

III - Verba honorária fixada de acordo com os critérios de valoração delineados na lei processual.

IV - Recurso e remessa oficial desprovidos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Peixoto Junior, DJF3 10.03.2011, p. 125)

REFORMA MILITAR. ALIENAÇÃO MENTAL QUE SE MANIFESTOU DURANTE O SERVIÇO MILITAR.

INCAPACIDADE DEFINITIVA. Existente a doença mental (Esquizofrenia), com manifestação coincidente com o período de prestação do serviço militar, não pode o autor ser desligado do Exército. (TRF 4ª Região, Quarta Turma, AC 200271000334729, Rel. Des. Márcio Antonio Rocha, D.E 23.11.2009)

Dessa forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante do STJ e desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Quanto aos juros e correção monetária, a r. sentença padece de omissão, uma vez que apenas estabeleceu que devem incidir na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Não fixou o termo *a quo* dos juros, nem o seu percentual. Além disso, o dispositivo citado não cuida de correção monetária, permanecendo, portanto, sem fixação. Assim, sendo a r. sentença *citra petita*, deve o Tribunal suprir a omissão, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E EXPURGOS. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE NÃO HAJA DETERMINAÇÃO EM CONTRÁRIO NA SENTENÇA EXEQÜENDA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. PEDIDO IMPLÍCITO.

(...)

III - Os juros de mora podem ser fixados de ofício, pelo Tribunal a quo, independente de sua discussão no processo ou sua suscitação em sede de apelação ou remessa necessária, eis que se tratam de consectário legal do débito.

Precedentes: AGREsp nº 588.280/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 03/05/2004; AGREsp nº 436.297/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 17/02/2003 e REsp nº 104.107/MG, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 29/06/1998.

IV - Agravo regimental improvido. (STJ, Primeira Turma, AGRESP 820635 Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 19.06.2006, p. 126)

Portanto, considerando que a ação foi proposta em 09 de dezembro de 2002, ou seja, após o advento da Medida Provisória 2.180-35/2001 os juros de mora devem ser de 6% ao ano, a contar da citação. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS, CONVERSÃO. URV. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. JUROS DE MORA . AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MP 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO.

I.....

2. Com relação à aplicação dos juros de mora, a jurisprudência do STJ é firme quanto à incidência de juros moratórios fixados em 6% (seis por cento) ao ano, para ações ajuizadas em data posterior à edição da MP 2.180-35/2001, que alterou a redação da Lei n. 9.494/97.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1070468/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 13/09/2010)

A correção monetária seguirá os rumos da Resolução n° 134 de 21/12/2010, do CJF.

Honorários advocatícios arbitrados em conformidade com o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.000,00 (um mil reais), valor que se mostra razoável a remunerar o trabalho desenvolvido pelo procurador do apelado, não cabendo reforma em grau de reexame necessário.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário** e fixo de ofício os juros de mora em 6% ao ano, a partir da citação, com incidência de correção monetária nos termos da Resolução n° 134, de 21.12.2010, do CJF.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0019271-04.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.019271-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMBARGADO : BANCO ALFA DE INVESTIMENTO S/A e outro.

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro

: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração opostos pela União em face da r. decisão (fls. 1.794/1.796), proferida por este Relator, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, a qual **negou seguimento à apelação por ela interposta e à remessa oficial em relação à NFLD n° 35.275.562-8, bem como julgou extinto o feito nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, no tocante à NFLD n° 35.275.563-6, restando prejudicada a apelação da parte autora.**

A embargante aduz que a decisão padece de omissão por não ter se manifestado sobre a NFLD n° 35.275.562-8. Requer ainda seja afastada a decadência das competências anteriores a dezembro de 1996 (fls. 1.806/1.810).

Deu-se à causa o valor de R\$ 123.737,50.

É o relatório.

Decido.

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no julgado obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

A parte embargante busca ver apreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. julgado embargado, repisando à exaustão os argumentos anteriormente expendidos.

Basta ler a decisão para constatar-se o descabimento do presente recurso.

Tenho como certo que os embargos de declaração são manifestamente descabíveis em face da inobservância da real extensão do r. *decisum* embargado.

Não se prestam os declaratórios à revisão do decisum, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

Assim, quando a embargante por meio desse expediente busca ver reapreciada a questão já examinada exaustivamente sem indicar **concretamente** qualquer das alternativas do art. 535 do CPC, não podem prosperar os embargos de declaração, ainda porque lhe atribuir "efeitos infringentes" só é possível em caso de erro manifesto que redunde em nulidade do julgado, situação essa que nem de longe é visível no presente caso.

A propósito de todas essas considerações, confira-se: (STF - RE-AgR-ED-ED-ED 207851/RJ emb. decl. nos emb. decl. nos emb. decl. no ag. reg. no Recurso Extraordinário, Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 25/09/2007. Órgão Julgador: Segunda Turma; EDcl no REsp 858.479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 08.09.2008; EDcl no AgRg no REsp 1018189/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008; EDcl no RMS 20.148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, Quinta Turma, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006, p. 269).

O *decisum* não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

É cediço que embargos declaratórios descabem para compelir o Judiciário a "innovar" na apreciação do recurso, examinando questões e argumentos novos não deduzidos na fundamentação ou no pleito recursal originário. Essa a posição do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se: AgRg no Ag 933.899/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28.02.2008, DJe 05.05.2008; (EDcl no REsp 445.910/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.03.2007, DJ 16.04.2007 p. 167.

Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

Nesse passo, em face do caráter manifestamente protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EM MESA. POSSIBILIDADE. ARTS. 264 DO RISTJ E 537 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÍTIDO PROPÓSITO DE OBTER REJULGAMENTO DA CAUSA. INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE ACLARATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO. MULTA DEVIDA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. [PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PENHORA. BACEN-JUD. INTIMAÇÃO. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA N. 83 DO STJ.

1. Os arts. 264 do RISTJ e 537 do CPC autorizam o julgamento dos embargos de declaração em mesa (v. EDcl nos EDcl no REsp 819.766/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 26.4.2010; HC 42.004/MG, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJe 14.4.2008; e HC 42.234/PE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 19.12.2005), medida esta que se recomenda diante das peculiaridades do caso concreto, em que o recorrido é portador do Mal de Alzheimer, encontrando-se, inclusive, interditado, bem como por ser idoso, contando atualmente com mais de 80 (oitenta) anos.
2. Não incorrendo nos vícios de omissão, contradição ou obscuridade, não é possível reformar o acórdão, pois não se admite a oposição de aclaratórios como mero intuito de obter o rejuízo do recurso de acordo com a tese defendida pela parte embargante.
3. Ficou demonstrado à saciedade no acórdão de origem e no julgado embargado que a execução fiscal não foi ajuizada contra o recorrido, mas em face de sua curadora. Contudo, a penhora recaiu sobre conta corrente de titularidade do recorrido, terceiro estranho ao feito executivo, na qual recebe os proventos de aposentadoria, indispensáveis à sua manutenção, tendo em vista ser portador de moléstia grave e estar em idade avançada, não tendo sido intimado a respeito de tal fato.
4. Daí a manifesta impropriedade da irresignação fazendária, que insiste em expropriar indevidamente os bens do recorrido para satisfazer dívida de sua curadora, protelando injustificadamente o feito.
5. Na realidade, pretende o rejuízo da causa, por não se conformar com a tese adotada no acórdão, de que descabe, nesta instância, revolver o conjunto fático-probatório dos autos para confrontar a premissa fática estabelecida pela Corte de origem (Súmula n. 7 do STJ). Todavia, os embargos de declaração não se prestam a tal fim.
6. Os aclaratórios são impróprios para a veiculação de tese nova. Precedentes.
7. É devida a cominação de multa à embargante, até porque a lei não exige para tanto a reincidência dos aclaratórios, mas apenas que sejam "manifestamente protelatórios", tal como se constata neste caso.
8. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa pelo caráter protelatório, na razão de 1% sobre o valor da causa, nos termos do parágrafo único do art. 538 do CPC.

(EDRESP 201001217010, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJ 08/02/2011)
CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE OBSTA RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO. CPC. REITERAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTTELATÓRIOS. CONVERSÃO DE SEPARAÇÃO JUDICIAL EM DIVÓRCIO. PERÍCIA SUPLEMENTAR E VERIFICAÇÃO DA AUTENTICIDADE DE ASSINATURA.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7-STJ. REQUERIMENTO CONJUNTO. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA N. 283/STF.

- I. São descabidos embargos de declaração, com propósito infringente, relativamente a tema já decidido.
- II. Multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, ao teor do art. 538, parágrafo único, do CPC, aplicada pelas instâncias ordinárias em virtude da reiteração do intuito procrastinatório dos embargos mantida.
- III. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7 do STJ).
- IV. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles" (Súmula 283 do STF).
- V. Agravo regimental improvido.

(AGA 200901101840, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 17/12/2010)

Pelo exposto, conheço dos presentes Embargos de Declaração e nego-lhes provimento e condeno a embargante ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Após retornem os autos para apreciação do agravo legal de fls. 1.798/1.805.

Int.

São Paulo, 11 de maio de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008227-60.2004.4.03.6000/MS
2004.60.00.008227-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : EDIVANDRO COELHO CAVALCANTE
ADVOGADO : GUILHERME ASSIS DE FIGUEIREDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por EDIVANDRO COELHO CAVALCANTE em face da UNIÃO objetivando a concessão de reforma militar com remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que ocupava na ativa. Para tanto, sustenta que *adquiriu doença psicológica e psiquiátrica* durante o prestação do Serviço Militar, possuindo sérias limitações ao exercício de qualquer tipo de trabalho, fazendo jus à reforma.

Após o regular processamento do feito o MM. Magistrado *a quo* proferiu sentença julgando parcialmente procedente o pedido *"para declarar a nulidade do ato de licenciamento de 14/12/2000 - Bol. Int. 233/00 e condenar a ré a proceder à reforma do demandante no mesmo posto em que ocupava quando do seu desligamento (Soldado-de-Primeira Classe) contada a partir de 10/12/2000"*. Condenou a União ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente desde 10.12.2000 (data do licenciamento), com juros legais de 1% ao mês a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Pedido de tutela antecipada indeferido por falta de urgência.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a União apelou sustentando, em síntese, que: (a) a r. sentença fundou-se apenas no laudo pericial, que deve ser valorado com cautela pois fundado apenas nas alegações do autor; (b) o apelado não apresentou qualquer prova testemunhal que comprovasse que doença psiquiátrica tem como causa a prestação do Serviço Militar; (c) não restou comprovada a relação de causa e efeito entre a enfermidade atestada na prova pericial e as atividades militares; (d) o apelado possui capacidade parcial tanto para as atividades militares quanto para as civis; (e) os juros moratórios devem ser de 6% ao ao, conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Inicialmente convém ressaltar que o autor foi incorporado às fileiras da Aeronáutica em 03 de agosto de 1998, vindo a ser licenciado em 10 de dezembro de 2000, na graduação de soldado no quadro SGS. Não era militar de carreira e sim **temporário**, tendo sido licenciado do serviço ativo da FAB, *ex officio*, por conclusão do tempo de serviço (fls. 29/30).

Consta de sua ficha funcional que o apelado foi inspecionado pela Junta Superior de Saúde do Comando da Aeronáutica em 25 de setembro de 2000, pouco antes do licenciamento, sobrevivendo o seguinte parecer (fl. 29):

"INCAPAZ DEFINITIVAMENTE PARA O SERVIÇO MILITAR. NÃO ESTÁ IMPOSSIBILITADO TOTAL E PERMANENTEMENTE PARA QUALQUER TRABALHO. PODE PROVER OS MEIOS DE SUBSISTÊNCIA. PODE EXERCER ATIVIDADES CIVIS. NÃO NECESSITA DE INTERNAÇÃO ESPECIALIZADA. NÃO NECESSITA DE CUIDADOS PERMANENTES DE ENFERMAGEM. NÃO É ALIENAÇÃO MENTAL."

In casu, a análise deve girar em torno da existência de incapacidade do autor, militar temporário, quando de seu licenciamento, da extensão dessa incapacidade e da eventual existência de relação de causa e efeito da doença apresentada com o serviço militar.

A Lei nº 6.880/80, que aprovou o Estatuto dos militares, assim dispõe:

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

(...)

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...)

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

(...)

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública;

II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações;

III - acidente em serviço;

IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;

V - tuberculose ativa, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reforma do com qualquer tempo de serviço.

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reforma do com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reforma do:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e

II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

Da análise dos dispositivos supra transcritos conclui-se que o militar não estável que adquire doença em serviço faz jus à reforma quando julgado definitivamente incapaz para o serviço castrense.

No presente caso a prova pericial não deixa dúvidas quanto à incapacidade do apelado para o serviço militar na FAB em decorrência de patologia adquirida quando em serviço.

Segundo a perícia realizada, o autor é "*portador de transtorno psiquiátrico não-psicótico, manifestado por fobia social, pensamentos obsessivos compulsivos e por síndrome depressivo-ansiosa, de evolução crônica, com grave prejuízo do seu funcionamento sócio-adaptativo*". (resposta ao quesito 1 do Juízo - fl. 83)

A doença diagnosticada é a CID X F.62.0 - "*Modificações duradouras da personalidade e do comportamento, secundárias à Transtorno de estresse pós-traumático (CID X: F 43.1, que evoluiu cronicamente.*"

Quanto à incapacidade, os *experts* constataram que o apelado é incapaz para o serviço militar em virtude de doença que se manifestou durante a prestação do serviço e que esta incapacidade limita as atividades laborativas no âmbito civil, *verbis*:

"(...) apresenta restrições para atividades laborativas que exijam interação social adequada, ou que sejam fonte de estresses, como cobranças, pressões e rápida tomada de decisões". (resposta ao quesito 2 do Juízo - fl. 83)

(...)

A incapacidade é parcial mas as suas restrições não se limitam ao serviço militar. (resposta ao quesito 3 do Juízo)

(...)

A incapacidade parcial é permanente. Apresenta modificação persistente e duradoura da personalidade e comportamento. (resposta ao quesito 4 do Juízo)

(...) Os sintomas iniciais foram registrados em prontuário médico psiquiátrico de dezembro de 1999, um ano e quatro meses após o ingresso na caserna. (resposta ao quesito 5 do Juízo).

Acrescento, neste ponto, que a perícia médica da área de psiquiatria deve levar em consideração a condição psicológica do periciando. Portanto, a alegação da recorrente de que a perícia deve ser analisada com cautela, pois fundada apenas nas alegações do apelado, não merece respaldo. Constato, ademais, que as informações necessárias sobre antecedentes familiares, pessoais, psicopatológicos e sociais foram colhidas não só mediante entrevista com o periciando, mas também nos próprios autos do processo.

O conjunto probatório determina, pois, a reforma.

Colaciono julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ao decidir a questão posta nos autos:

ADMINISTRATIVO. MILITAR FALECIDO. PENSÃO POR MORTE. MOLÉSTIA ADQUIRIDA EM SERVIÇO. DISPENSA. IMPOSSIBILIDADE. REFORMA EX OFFÍCIO. LEI. PRECEDENTES.

1. A doença que acarreta a incapacidade de militar, ainda que temporário, não constitui motivo para validar o ato de licenciamento. Ao contrário, esta situação comporta o direito à reforma ex officio, nos termos do inciso II do art. 106 da Lei n.º 6.680/80.

2. Agravo regimental desprovido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 844336, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 17.09.2007, p. 344) *DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO.*

INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO MILITAR. REFORMA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. "A jurisprudência desta Corte tem entendido que deve ser concedida a reforma ao militar, ainda que temporário, quando restar demonstrada a sua incapacidade para o serviço castrense, sendo prescindível a demonstração do nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço militar" (AgRg no Ag 1.025.285/MS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, DJe 21/9/09).

2. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 1145557, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, 15/03/2010)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 38 DA LEI COMPLEMENTAR N.º 73/93. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MILITAR. TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO DAS FORÇAS ARMADAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. PRECEDENTES. REFORMA. POSSIBILIDADE.

1. A suposta afronta ao art. 38 da Lei Complementar n.º 73/93 não foi analisada pelo Tribunal a quo, tampouco foi objeto de embargos declaratórios, carecendo a matéria, portanto, do necessário prequestionamento viabilizador do recurso especial. Incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

2. A reforma do julgado no tocante à conclusão sobre a incapacidade do militar, a qual impôs o seu licenciamento, mostra-se inviável de ser feita na via do especial, pois seria imprescindível o reexame de provas, o que é vedado conforme o entendimento sufragado na Súmula 07/STJ.

3. O militar de carreira ou temporário tem direito à reforma com base no soldo referente ao posto que ocupava, quando se torna definitivamente incapaz para o serviço castrense em decorrência de acidente de serviço ou doença. Precedentes deste Tribunal.

4. A incapacidade permanente para o desempenho de qualquer trabalho somente é requisito para a obtenção da reforma com base no soldo correspondente ao grau hierarquicamente superior.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

(RESP 740934, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 01/06/2009)

No mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR TEMPORÁRIO. REFORMA. DOENÇA COM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. ARTS. 108, IV E 109, AMBOS DA LEI Nº 6.880/80. ANULAÇÃO DO ATO DE LICENCIAMENTO EX OFFICIO. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO MILITAR. INVALIDEZ INEXISTENTE. ANTECIPAÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. ART. 461, CAPUT DO CPC.

- O conjunto probatório se mostrou seguro e coerente em demonstrar que a patologia adquirida pelo autor guardou relação com o serviço militar. De outra parte, a prova testemunhal foi uníssona e confirmou que o autor realizava serviços pesados na sua Unidade Militar.
- **Constatada sua incapacidade definitiva para o serviço militar, mas com aptidão para o trabalho civil, em decorrência de patologia com relação de causa e efeito com o serviço militar, o autor faz jus à reforma no posto que ocupava por ocasião do licenciamento, nos termos do artigo 108, IV e 109, ambos da Lei nº 6.880/80.**
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de reconhecer o direito do militar temporário à reforma com base no grau hierárquico que possuía na ativa quando incapaz para o serviço castrense em razão de doença, fazendo jus ao posto imediato apenas quando verificada a invalidez para qualquer trabalho.
- Quanto ao pleito indenizatório, afigura-se indevida a condenação da União na indenização por danos materiais e morais, consoante a jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a reforma remunerada exclui a indenização civil.
- Apelação parcialmente provida para julgar parcialmente procedente o pedido e anular o ato de licenciamento ex officio do autor, condenando a ré a reformá-lo no posto em que se encontrava à época do desligamento, ou seu equivalente, a partir de 04 de abril de 1999, data do licenciamento indevido, com o pagamento de todos os benefícios pecuniários pertinentes em atraso, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo retido interposto.
- As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente nos termos do novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.
- Quanto aos juros moratórios, em se tratando de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias em lide aforada anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/01, de 24 de agosto de 2001, aplica-se a regra do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87, segundo a qual incidem os juros moratórios ao índice de 1% (hum por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos dos artigos 216 do Código de Processo Civil e artigo 1536, § 2º do Código Civil anterior e artigo 405 do Novo Código Civil, aplicáveis à União e suas Autarquias por força do artigo 1º da Lei nº 4.414/64, na esteira da jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça.
- Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. - Nos termos do artigo 461, caput do Código de Processo Civil, antecipada a tutela específica da obrigação de fazer e determino a imediata implantação do benefício concedido ao autor, sem efeito retroativo, medida necessária por sua natureza alimentar e em razão do longo tempo de tramitação da demanda, aforada em 2001, com vistas a assegurar-lhe o resultado prático da demanda. Expeça-se de imediato ofício à autoridade militar competente para o cumprimento da presente decisão no prazo de 15 (quinze) dias, fixando multa diária de R\$100,00 (cem reais) para o caso de descumprimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 140330 Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 11.02.2010, p. 223)

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E CIVIL. MILITAR. MOLÉSTIA ADQUIRIDA EM SERVIÇO. INVALIDEZ PERMANENTE PARA QUALQUER ATIVIDADE. RELAÇÃO DE CAUSALIDADE: REFORMA COM PROVENTOS DO POSTO SUPERIOR. DANOS MORAIS: INOCORRÊNCIA.

1. **O militar incapacitado definitivamente para o serviço militar, por acidente de serviço ou moléstia contraída em serviço, art. 106, III, da Lei 6880/1980, é transferido para a reforma, fazendo jus ao cálculo dos proventos com base na remuneração do posto ou graduação que ocupava na ativa.**
2. Somente nos casos de incapacidade permanente para qualquer tipo de atividade é que o militar tem seus proventos calculados com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa.
3. No caso, a parte autora foi acometida de "hepatite fulminante" quando se encontrava em serviço na região amazônica, sendo declarada inválida para o serviço militar e necessitando de permanentes cuidados de enfermagem e hospitalização.
4. A necessidade de cuidados permanentes de enfermagem e de hospitalização impede que a parte autora tenha atividade laborativa regular, o que, na hipótese, caracteriza invalidez total para qualquer tipo de atividade, civil ou militar, fazendo jus à reforma com proventos do posto imediatamente superior (segundo tenente), nos termos do art. 110 da Lei 6880/1980).
5. Tendo o Comando do Exército conduzido regularmente o tratamento de saúde da parte autora até a culminação com sua reforma, não há falar em danos morais, notadamente pelo fato de que a reforma com proventos superiores são suficientes para a indenização do dano experimentado.
6. Honorários advocatícios compensados em face da sucumbência recíproca.
7. Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 200441000017190, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 22/02/2010)

Portanto, comprovada a incapacidade definitiva para o serviço militar, mas com aptidão para o trabalho civil, em decorrência de patologia adquirida em serviço o autor faz jus à reforma no posto que ocupava na ativa, nos termos do artigo 108, IV e 109, ambos da Lei nº 6.880/80.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde 10.12.2000 (data do licenciamento).

No que tange aos juros moratórios, é entendimento pacífico do STJ de que os mesmos são devidos *em favor dos servidores públicos* no percentual de 12%, na hipótese em que a Fazenda Pública foi condenada em ação judicial ajuizada antes da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, que acrescentou o artigo 1º-F à Lei 9.494 /1997. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO - GDAFA (GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DA ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO AGROPECUÁRIA) - APOSENTADOS E PENSIONISTAS. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001.

1. As disposições contidas na MP 2.180-35/01 somente são aplicáveis aos casos ajuizados posteriormente a sua vigência, ou seja, 24.08.01. Hipótese em que a ação foi ajuizada em 21.09.00, pelo que os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 1% ao mês.

Precedentes: REsp 1.086.944/SP, julgado sob o rito do artigo 543-C do CPC, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe de 04.05.09; REsp 1.186.053/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 12.05.10; AgRg no REsp 979.348/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJe 23.03.09; AgRg no REsp 738.257/SC, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 18.05.09; REsp 867.748/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 10.03.08; AgRg no REsp 782.850/SP, Rel. Min. Celso Limongi, Sexta Turma, DJe de 30.03.09.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1189185/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 10/11/2010)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. DEMANDA AJUIZADA EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP N. 2.180-35/2001. JUROS DE MORA EM 12% AO ANO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.086.944/SP. VÍCIO FORMAL DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA. ARTIGO 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE. INCIDÊNCIA DA LEI N. 11.960/2009. INVIABILIDADE. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO DO TST SOBRE O TEMA. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Agravo regimental interposto contra a decisão da Presidência do STJ que negou seguimento ao recurso especial, ao argumento de que a jurisprudência desta Corte é no sentido de que nas ações ajuizadas antes da MP n. 2.180-35/2001, os juros de mora são devidos ao percentual de 12% ao ano. Aponta violação dos artigos 2º, 5º, XXXV, XXXVI e LV, 37, caput, 97, 102, § 2º, 167, II e 169, § 1º e II, da CF/88, acerca da interpretação equivocada dos princípios da isonomia, do direito adquirido, do ato jurídico perfeito, retroatividade da lei e cláusula de reserva de plenário, como também dos institutos da competência jurisdicional e aumento de despesa sem dotação orçamentária. Pugna pela aplicação, na espécie, do artigo 406 do Novo Código Civil, da Lei n. 11.960/2009, e do entendimento do TST sobre o tema.

2. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça com fundamento no artigo 543-C do CPC no julgamento do REsp n. 1.086.944/SP firmou entendimento no sentido de que o disposto no artigo 1º-F da Lei n.

9.494 /1997, que fixou em 6% ao ano os juros moratórios sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidor es e empregados públicos, é aplicável apenas nas ações ajuizadas após a entrada em vigor da MP 2.180-35/2001, ou seja, 24/8/2001. Isso porque, a norma em referência, que acrescentou o artigo 1º-F ao texto da Lei n. 9.494 /1997, por ser norma instrumental-material, com reflexos na esfera jurídico-material das partes, não é aplicada aos processos iniciados antes da sua edição. Não havendo falar em violação dos princípios da isonomia, do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da retroatividade da lei.

3. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça não declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494 /1997. Apenas conferiu interpretação diversa ao dispositivo, face à competência do Tribunal para zelar pela interpretação do direito infraconstitucional. Inexistente, portanto, a alegada afronta do preceito em tela, previsto no artigo 97 da Constituição Federal, quando não há, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei.

4. A norma jurídica contida no artigo 406 do Novo Código Civil, predominantemente de natureza dispositiva, é, por inteiro, estranha às hipóteses tais como a dos autos, de juros de mora devidos pela Fazenda Pública nas condenações ao pagamento de verbas remuneratórias aos servidor es e empregados públicos, tendo incidência própria nas relações jurídicas disciplinadas pelo Código Civil e funções meramente subsidiária e supletiva" (AgRg no REsp 795.388/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/4/2006).

5. A Lei n. 11.960/2009, que veio alterar o critério de cálculo dos juros moratórios, previsto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494 /1997, também possui natureza instrumental e material, motivo por que não pode incidir nos feitos em andamento.

6.....

7. Na hipótese, a demanda foi ajuizada em 7/8/2001, portanto em data anterior a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24/8/2001.

Incidência dos juros de mora em 12% ao ano.

8. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(AgRg no REsp 1193062/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 28/10/2010 - destaquei)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE 28,86%. LEI 8.622/93. JUROS DE MORA. AÇÃO AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2001. PERCENTUAL DE 1% AO MÊS.

1. A fixação dos juros de mora deve ser, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, fixado no percentual de 6% ao ano, se proposta a ação após a vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, a qual acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494 /1997.

2. Precedentes: AgRg no REsp 955.018/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 16/02/2009); REsp 1.021.837/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ de 28/04/2008; AgRg no REsp n.º 712.662/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ de 06/06/2005.

3. Entretanto, in casu, a ação foi ajuizada anteriormente à edição da referida medida provisória, razão pela qual os juros da mora devem ser fixados no índice de 1% (um por cento) ao mês.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1197688/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 28/10/2010) ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE ALÍNEA DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO APELO NOBRE NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. ART. 604 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LEI N.º 8.898/94. QUANTUM DEBEATUR APURADO MEDIANTE CÁLCULOS ARITMÉTICOS. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESNECESSIDADE. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 6.899/91. TERMO INICIAL. MOMENTO EM QUE AS PARCELAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. JUROS DE MORA . INÍCIO DO PROCESSO ANTES DA VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. NÃO-INCIDÊNCIA. PERCENTUAL DE 1% AO MÊS.

1.....

2.....

3.....

4.....

5.....

6. Devem os juros de mora ser fixados no percentual de 12% ao ano, na medida em que a ação, cujo título judicial ora se executa, foi proposta antes da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24/08/2001.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

(REsp 857.493/PI, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 11/10/2010) AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. PCCS. PARCELA INCORPORADA PELA LEI 8.460/92. JUROS MORATÓRIOS. ARTIGO 538, PAR. ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO DA MULTA. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. PERCENTUAL DE 12% AO ANO.

1.....

2.....

3. A Terceira Seção, no julgamento de recurso especial repetitivo, pacificou a tese de que o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494 /97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, é de ser aplicado tão somente às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor. Precedentes.

4. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 893.109/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 13/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS, CONVERSÃO. URV. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. JUROS DE MORA . AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MP 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO.

1.....

2. Com relação à aplicação dos juros de mora , a jurisprudência do STJ é firme quanto à incidência de juros moratórios fixados em 6% (seis por cento) ao ano, para ações ajuizadas em data posterior à edição da MP 2.180-35/2001, que alterou a redação da Lei n. 9.494 /97.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1070468/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 13/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR . REAJUSTE DE 3,17%. BASE DE INCIDÊNCIA. VENCIMENTOS. PRECEDENTES DA PRIMEIRA E DA TERCEIRA SEÇÃO. JUROS DE MORA . ARTIGO 1º-F DA LEI N.º 9.494 /97. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO PROPOSTA ANTES DA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA.

1. O índice de 3,17% deve incidir não somente sobre o vencimento básico do servidor , mas também sobre a vantagem paga pelo exercício de cargo em comissão e de função gratificada, bem como sobre as vantagens pessoais incorporadas a tal título, por se cuidar de vantagens de natureza permanente, que, por isso mesmo, compõem os vencimentos. Precedentes das Turmas que compõem a Primeira e a Terceira Seção.

2. "Ao julgar o REsp 1.086.944/SP, sob o regime do art. 543-C do CPC, a 3ª Seção assentou o entendimento segundo o qual 'os juros de mora nas causas ajuizadas posteriormente à edição da MP n.º 2.180/01, em que for devedora a

Fazenda Pública, devem ser fixados à taxa de 6% ao ano'." (REsp nº 1.186.053/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 12/5/2010).

3. *"Os juros moratórios sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidor es e empregados públicos, nas demandas ajuizadas anteriormente à edição da Medida Provisória nº 2.180-35/01, são devidos no percentual de 12% ao ano. Precedentes" (AgRgEREsp nº 764.142/PR, Relator Ministro Franciso Falcão, in DJe 27/4/2009).*

4. *A interpretação extensiva da norma infraconstitucional em nada se identifica com sua inconstitucionalidade, razão pela qual não há falar em violação qualquer da norma de reserva de plenário.*

5. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1142268/PR, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 15/09/2010)

Tendo em vista que a ação foi ajuizada em 26 de outubro de 2004, deve ser observado o que preceitua o artigo 1º-F da Lei nº 9.494 /97, com alteração introduzida pela Medida Provisória nº 2.180-35-01. Ressalvando-se também a inaplicabilidade da inovação legislativa introduzida pela Lei nº 11.960/09, que dá nova redação ao referido artigo 1º-F da Lei nº 9.494 /97.

Destarte, na singularidade do caso os juros de mora devem ser fixados em 6% ao ano, contados da citação.

Os honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), não merecem reforma em sede de reexame necessário.

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação e ao reexame necessário** apenas para fixar os juros em 6% ao ano, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput e § 1º-A*, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011871-02.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.011871-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : EDSON DIAS DA SILVA e outros

: LAERTE MENNITTI

: WALCIR JOAQUIM VIEIRA

: ARY RODRIGUES NOGUEIRA FILHO

: DALNI DOS SANTOS

: JEFERSON CHAMLET

ADVOGADO : LUCINEIA FERNANDES BERTO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 10ª Vara de São Paulo, SP, que **julgou improcedentes os pedidos** contidos na ação de rito ordinário ajuizada por **Edson Dias da Silva e outros**, em 29 de abril de 2004, em face da União Federal, objetivando suas promoções em equidade com Cabos do Corpo Feminino, de acordo com as normas estabelecidas pela Portaria 120/GM3/84, com inclusão no Quadro de Suboficiais e Sargentos do Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica (QSS).

Na sentença, o MM. Juiz de primeiro grau **julgou improcedente os pedidos da parte autora**, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Os autores foram condenados ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, cujo montante deverá ser corrigido monetariamente desde o ajuizamento da presente ação. Execução da referida verba de sucumbência enquanto perdurar a situação fática ensejadora da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita (fls. 179/185).

Inconformada, apelou a parte autora, pugnando pela reforma da r. sentença e a consequente procedência do pedido, alegando em síntese, que a Portaria nº 120/GM3/84 é incompatível com o princípio constitucional da isonomia, uma vez

que a natureza e as atribuições dos militares do sexo masculino e feminino na Força Aérea são idênticas, e que a Lei nº 6.924/81 determinou que as pertencentes ao quadro feminino fossem promovidas na mesma época e condições que os do quadro masculino, uma vez que, dentro das especialidades, tanto mulheres quanto homens estão submetidos aos mesmos direitos e obrigações constantes do Estatuto dos Militares (fls. 188/194).

A parte ré apresentou contrarrazões às fls. 202/213, pugnando pela manutenção da sentença de primeiro grau.

DECIDO.

Pretendem os apelantes ter reconhecido o direito de obter suas promoções à graduação de Terceiro-Sargento da FAB, em equidade com Cabos do Corpo Feminino, de acordo com as normas estabelecidas pela **Portaria nº 120/GM3/84**, e suas inclusões no Quadro de Suboficiais e Sargentos do Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica, bem como a condenação da ré no pagamento de todas as vantagens pecuniárias decorrentes das promoções, acrescidas de juros e correção monetária a contar do fato.

Verifica-se que a presente ação foi ajuizada em **29 de abril de 2004** (fls. 02), ou seja, mais de cinco anos após o advento da **Portaria nº 120 /GM3**, de 20 de janeiro de 1984 e que não houve negativa da Administração acerca do pedido para promoção nos termos da referida Portaria, não havendo assim, qualquer interrupção no ato de preterição.

Nesse passo, é cediço que o pedido de promoção formulado por militar da Aeronáutica, com fundamento na edição da **portaria nº 120 /GM3**, de 20 de janeiro de 1984, não tem o caráter de relação jurídica de **trato sucessivo**, uma vez que o ato que o autor entende lesivo ao seu direito é único e não se renova a cada dia, dependendo, de sua ratificação, o direito ao recebimento das diferenças postuladas.

Assim, tendo em vista que os autores pretendem promoção ao posto de Terceiro Sargento, amparado na legislação pertinente ao Corpo Feminino da Reserva da Aeronáutica, tenho por certo a ocorrência da **prescrição do próprio fundo de direito - nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32**, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada apenas em **25 de janeiro de 2000**, dezesseis anos após o advento da **portaria nº 120 /GM3**.

Esse entendimento está em consonância com a jurisprudência emanada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Regionais, conforme se vê dos julgados abaixo transcritos (*grifo nosso*):

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITARES DA AERONÁUTICA. PORTARIA MINISTERIAL Nº 120 /GM3. DIREITO NEGADO PELA ADMINISTRAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL. PROMOÇÃO. QUADRO FEMININO. TERCEIRO SARGENTO. QUADRO MASCULINO. LEGISLAÇÕES ESPECÍFICAS E DISTINTAS.

I - Se houve ato da Administração negando o direito dos autores a obter idêntica oportunidade de promoção concedida às cabos do quadro feminino da Aeronáutica, a partir desse marco tem início a contagem do prazo prescricional. In casu, procede o fundamento de que a prescrição alcançou a pretensão de alguns recorrentes, já que houve a fluência do prazo de cinco anos entre a negativa da administração e a propositura da ação.

II - Inextensível aos militares do quadro masculino da Aeronáutica a promoção conferida ao quadro feminino por meio da portaria Ministerial nº 120 /GM3, visto que as corporações, quanto à concessão de promoções, são regidas por legislações específicas e distintas.

Precedentes.

Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(STJ - REsp 757.343/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 07/11/2005 p. 379)

ADMINISTRATIVO E CIVIL - MILITAR DA AERONÁUTICA - PROMOÇÃO COM FUNDAMENTO NA PORTARIA Nº 120 -GM3, DE 20/01/84 - AÇÃO AJUIZADA MAIS DE CINCO ANOS APÓS A ALUDIDA PORTARIA - PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO - DECRETO Nº 20.910/32 - APLICABILIDADE.

I - As ações pessoais propostas por servidor público contra a Administração prescrevem em cinco anos, a contar da data do ato impugnado, consoante estabelece o art. 1º do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932.

II - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a aplicabilidade, salvo disposição legal em contrário, da prescrição quinquenal, prevista no Decreto nº 20.910/32, às ações pessoais ajuizadas por servidor público contra qualquer das pessoas estatais (RMS nº 2153/DF, Rel.

Min. Celso de Mello).

III - O pedido de promoção formulado por militar da Aeronáutica, com fundamento na edição da portaria nº 120 /GM3, de 20 de janeiro de 1984 - que promoveu, à graduação de Terceiro Sargento, todas as Cabos do Quadro Feminino de Graduados - QFG, do Ministério da Aeronáutica -, não gera relação jurídica de trato sucessivo, a afastar a prescrição quinquenal do direito de ação, de vez que o ato que o autor entende lesivo ao seu direito é único e não se renova a cada dia, dependendo, de sua ratificação, o direito ao recebimento das diferenças de promoção postuladas.

IV - Apelação improvida.

(AC 1999.38.00.039362-9/MG, Rel. Desembargadora Federal Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJ p.23 de 15/04/2004)

EMENTA: MILITAR. AERONÁUTICA. PROMOÇÃO DE CABO A TERCEIRO SARGENTO. ISONOMIA COM O QUADRO FEMININO. PRESCRIÇÃO. - Decorridos mais de cinco anos entre o pretense direito ferido o ajuizamento da ação, e não demonstrado suficientemente motivo de suspensão ou interrupção, fica caracterizada a prescrição quinquenal, a teor do Decreto nº 20.910/32, impedindo os autores de exercitar seu direito de ação. (TRF4, AC 2005.70.00.002557-4, Primeira Turma Suplementar, Relator Edgard Antônio Lippmann Júnior, DJ 31/05/2006)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. MILITAR. ATO ADMINISTRATIVO INCOMPATÍVEL COM O PRINCÍPIO DA ISONOMIA. EXTENSÃO AOS CABOS HOMENS DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS PELA PORTARIA 120 /GM3 ÀS CABOS MULHERES. PROMOÇÃO A TERCEIRO-SARGENTO NAS MESMAS CONDIÇÕES DO QUADRO FEMININO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 185/STJ. 1. Prescreve em 5 (cinco) anos o direito dos Cabos homens de requererem a extensão de benefícios concedidos por portaria às Cabos mulheres, consistente em obter promoção ao cargo de Terceiro-Sargento independente de realização de concurso público. 2. Inaplicabilidade da Súmula 85/STJ, que prevê que a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, vez que se trata de prescrição do fundo do direito e não dos efeitos pecuniários dele decorrentes. 3. Se o ato concessivo das vantagens em favor das cabos mulheres é ilegal ou inconstitucional porque desarrazoada e impertinente a discriminação, de tal fato não emerge, ipso facto, o direito de extensão aos autores dos efeitos do ato. O julgador pode invalidar atos legislativos incompatíveis com a Constituição, mas não suprir omissões legislativas inconstitucionais, sob pena de atuar com legislador positivo. 4. Apelo da União e Remessa Oficial providos. (TRF4, AC 2001.04.01.003757-7, Quarta Turma, Relator Joel Ilan Paciornik, DJ 16/10/2002)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. PROMOÇÃO A TERCEIRO SARGENTO. IGUALDADE COM O QUADRO FEMININO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. 1. Ajuizada a demanda mais de cinco anos depois do ato de preterição, consubstanciado na portaria n.º 120/GM3, de 20 de janeiro de 1984, tem-se por consumada a prescrição do fundo de direito à pretendida promoção. 2. Apelação desprovida. (TRF3, AC 2000.61.04.000887-4, Segunda Turma, Relator Nelton dos Santos, DJ 26/06/2007)

Destarte, em face do lapso temporal decorrido entre o Ato da Administração - Portaria nº 120/GM3, de 20/01/84, do Ministério da Aeronáutica que autorizou o acesso dos cabos pertencentes ao Corpo Feminino (QFG) ao posto de 3º Sargento, nas condições que especifica e o ajuizamento da ação ser superior ao prazo quinquenal estipulado no art 1º do Decreto nº 20.910 de 06 de janeiro de 1932, é certa a ocorrência de prescrição do próprio fundo de direito.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 c.c os artigos 269, IV c/c 329, todos do Código de Processo Civil, extingo, de ofício, o processo com julgamento de mérito, restando prejudicado o recurso dos autores.

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030061-13.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.030061-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : MARIA CANELLA BARDUCCO e outros. e outros
ADVOGADO : NELSON GARCIA TITOS e outro
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Rede Ferroviária Federal - RFFSA contra a r. sentença que, em sede de embargos à execução, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, no termos do art. 269, II, do CPC e condenou a embargante, ora apelante, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Em suas razões de apelação a Rede Ferroviária Federal - RFFSA sustenta, em suma, que a r. sentença recorrida, considerando o cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo e aceito pelas partes, reduziu o valor do crédito executado, de sorte que são devidos honorários advocatícios pelos embargados que foram sucumbentes.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a essa Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre assinalar que o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que a intervenção da União na lide, como sucessora processual da extinta RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, enseja o deslocamento da competência para o Juízo Federal, a teor do inciso I do art. 109 da Constituição Federal, ainda que o processo encontre-se em fase de execução de sentença.

A propósito, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. SUCESSÃO DA UNIÃO FEDERAL NOS DIREITOS, OBRIGAÇÕES E AÇÕES JUDICIAIS EM QUE A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A SEJA AUTORA, RÉ, ASSISTENTE, OPOENTE OU TERCEIRA INTERESSADA.

Sucedendo a Rede Ferroviária Federal S/A nas "ações em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada" (Lei nº 11.483/07, art. 2º), a União Federal atrai a competência da Justiça Federal, ainda que o processo esteja em fase de execução de sentença e que esta tenha sido proferida por Juiz de Direito. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos, SP.

(STJ, CC nº 83.281/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 14/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 287)

No mérito, a teor do art. 26, do CPC, "se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu".

Nesse sentido é a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. QUITAÇÃO DO DÉBITO, NA VIA ADMINISTRATIVA, APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. APLICAÇÃO DO ART. 26 DO CPC. VERBA HONORÁRIA DEVIDA. EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO, COM BASE NO ART. 26 DA LEI 6.830/80. DESCABIMENTO.

1. Na hipótese, a quitação da dívida ocorreu tão-somente após consolidada a relação processual. Assim, o pagamento do débito, na via administrativa, caracteriza-se como reconhecimento do pedido formulado na ação executiva, razão pela qual é cabível a condenação em verba honorária, tendo em vista o disposto no art. 26 do CPC, in verbis: "Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."

Nesse sentido: REsp 842.670/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.9.2006; REsp 617.981/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 17.12.2004; REsp 174.843/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 21.9.1998; REsp 46.210/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 5.12.1994.

2. Recurso especial provido.

(REsp nº 774331/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 28/04/2008)

PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESISTÊNCIA.

1. "Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu" (art. 26 do CPC).

2. Recurso especial provido.

(REsp 552639/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 06.11.2006, p. 304)

Segundo consta dos autos, após a apresentação dos embargos à execução pela Rede Ferroviária Federal - RFFSA, os embargados concordaram com o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, o qual retificou a memória apresentada para reduzir o seu valor. Por conseguinte, o Juízo de Origem determinou a extinção do processo, com resolução do mérito, em face do reconhecimento jurídico do pedido pelos embargados (art. 269, II, do CPC).

Ora, restando consignado nos autos que houve o reconhecimento jurídico do pedido, a condenação dos embargados nos honorários advocatícios é medida que se faz necessária, ante a incidência na espécie do art. 26 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação para o fim de inverter o ônus da sucumbência e condenar os embargados ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Após decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030077-64.2004.4.03.6100/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARIA CANELLA BARDUCO e outros. e outros
ADVOGADO : NELSON GARCIA TITOS e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, contra a r. sentença que julgou improcedentes embargos de terceiros oferecidos pela União Federal objetivando o reconhecimento da titularidade dos valores penhorados no processo executivo e a desconstituição do ato de constrição, sob o fundamento de que o montante depositado não mais pertence à executada - Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA -, mas sim à embargante, ora apelante.

Em suas razões de apelação a União Federal sustenta que o advento de norma que torne o bem impenhorável desconstitui as penhoras anteriormente efetuadas, sem qualquer ofensa ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, consoante a jurisprudência firmada em questão análoga, qual seja, a aplicação da Lei nº 8.009/90 às penhoras realizadas antes de sua vigência.

Alega que, nos termos da Lei nº 11.483/07, a RFFSA foi sucedida pela União, sendo certo que esta responde por seus débitos provenientes de decisão judicial através de precatório (art. 100 da CF), razão pela qual não deve subsistir a constrição realizada no feito executivo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a essa Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre assinalar que o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que a intervenção da União na lide, como sucessora processual da extinta RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, enseja o deslocamento da competência para o Juízo Federal, a teor do inciso I do art. 109 da Constituição Federal, ainda que o processo encontre-se em fase de execução de sentença.

A propósito, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. SUCESSÃO DA UNIÃO FEDERAL NOS DIREITOS, OBRIGAÇÕES E AÇÕES JUDICIAIS EM QUE A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A SEJA AUTORA, RÉ, ASSISTENTE, OPOENTE OU TERCEIRA INTERESSADA.

Sucedendo a Rede Ferroviária Federal S/A nas "ações em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada" (Lei nº 11.483/07, art. 2º), a União Federal atrai a competência da Justiça Federal, ainda que o processo esteja em fase de execução de sentença e que esta tenha sido proferida por Juiz de Direito. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos, SP.

(STJ, CC nº 83.281/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 14/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 287)

No mérito, a circunstância de a antiga Rede Ferroviária Federal S/A -RFFSA ter sido sucedida pela União Federal por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, não torna insubsistente a penhora realizada nos autos, uma vez que o numerário atingido na época pertencia ao patrimônio da empresa extinta. Ademais, o ato de constrição judicial foi realizado antes da aludida sucessão, motivo pelo qual deve ser respeitado e preservado, sob pena de afronta ao disposto no art. 5º, XXXVI, da CF/88.

De fato, o exame da referida legislação revela que somente a partir de 22 de janeiro de 2007, a União sucedeu a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais (art. 2º, I), o que afasta a incidência na espécie do invocado regime dos precatórios.

Outrossim, necessário consignar que a Lei nº 11.483/2007, em seu artigo 5º, previu a instituição de um Fundo Contingente da Extinta RFFSA, com o intuito de garantir o pagamento de despesas decorrentes de levantamento de gravames judiciais existentes antes de janeiro de 2007, o que demonstra não haver qualquer ilegalidade na constrição judicial realizada sobre os bens. Por oportuno, reproduzo a redação do mencionado dispositivo:

"Art. 5º Fica instituído, no âmbito do Ministério da Fazenda, o Fundo Contingente da Extinta RFFSA - FC, de natureza contábil, em valor suficiente para o pagamento de:

I - participações dos acionistas minoritários da extinta RFFSA, na forma prevista no caput do art. 3o desta Lei;

II - despesas decorrentes de condenações judiciais que imponham ônus à VALEC - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., na condição de sucessora trabalhista, por força do disposto no inciso I do caput do art. 17 desta Lei, relativamente aos passivos originados até 22 de janeiro de 2007;

III - despesas decorrentes de eventuais levantamentos de gravames judiciais existentes em 22 de janeiro de 2007 incidentes sobre bens oriundos da extinta RFFSA, imprescindíveis à administração pública; e

IV - despesas relativas à regularização, administração, avaliação e venda dos imóveis não-operacionais mencionados no inciso II do caput do art. 6º desta Lei."

Nesse sentido, trago à colação precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXTINTA RFFSA. SUCESSÃO. AÇÃO AJUIZADA POR EMPREGADO. LEGITIMIDADE ATIVA DA VALEC - ENGENHARIA, CONSTRUÇÕES E FERROVIAS S.A.. PENHORA DE BENS. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. CRIAÇÃO DE FUNDO DE DESTINADO AO LEVANTAMENTO DE GRAVAMES DA REDE FERROVIÁRIA.

1. Com a edição da Lei nº 11.483/07 a União passou suceder a Rede Ferroviária em todas as ações judiciais, exceto naquelas relativas aos empregados da extinta RFFSA, em que a legitimidade passou a ser da VALEC - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.. Exegese dos arts. 2º, I, e 17, II, do referido diploma legal.

2. O art. 5º, da Lei nº 11.482/07 determina, dentre outras coisas, que o Fundo Contingente da Extinta RFFSA - FC arcará com os custos de levantamento de gravames realizados em bens da extinta RFFSA, que interessarem à União, razão pela qual não há como prevalecer a alegação de ilegalidade das penhoras anteriormente realizadas sobre bens da extinta RFFSA.

3. Agravo regimental improvido.

(AGRESP nº 244671/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 07.08.2007, DJ 27.08.2007, pág. 294)

Assim também já decidiu esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FERROVIÁRIOS. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. RFFSA. SUCESSÃO PROCESSUAL PELA UNIÃO. LEI Nº 11.483/07. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEGALIDADE DA PENHORA. I - Plenamente cabível a aplicação do artigo 557 ao presente caso, porquanto a decisão de fl. 194/196 apoiou-se em jurisprudência majoritária proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Ressalto que não se exige que a jurisprudência dos Tribunais seja unânime ou que exista Súmula a respeito da matéria. Ademais, com o reexame do agravo de instrumento pelo órgão colegiado, que ora se realiza por ocasião do julgamento deste agravo, resta prejudicada a questão referente ao alegado vício da apreciação monocrática. II - O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a demanda relativa à aposentadoria e pensão de ferroviário acarreta a intervenção da União na lide, como sucessora processual da extinta RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, ensejando o deslocamento da competência para a Justiça Federal, a teor do inciso I do artigo 109 da Constituição da República, ainda que o feito encontre-se em fase de execução de sentença. III - Não se há falar em desconstituição da penhora, sob pena de indevida aplicação retroativa da lei processual vigente à época dos fatos pretéritos, e em ofensa, ainda, ao disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição da República. IV - A Lei nº 11.483/2007, em seu artigo 5º, previu a instituição de um Fundo Contingente da Extinta RFFSA, com o intuito de garantir o pagamento de despesas decorrentes de levantamento de gravames judiciais existentes antes de janeiro de 2007, o que demonstra não haver qualquer ilegalidade na construção judicial realizada sobre os bens, já que o legislador determinou a forma pela qual ocorreria a extinção da penhora. V - Agravo da União Federal improvido (art. 557, §1º, do CPC).

(TRF 3ª Região, AG nº 2010.03.00.015360-9, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DFJ3 08/09/2010, p. 2271)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO - INDENIZAÇÃO - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA) - PENHORA DE CRÉDITO - SUCESSÃO PROCESSUAL PELA UNIÃO - LEI Nº 11.483/07 - DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA - PRECATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE.

I - A execução é definitiva e a constrição judicial foi realizada em 13 de novembro de 2006, antes de a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA ser extinta e a União sucedê-la processualmente.

II - A penhora realizada anteriormente não pode ser afetada pela edição de lei posterior, restando configurada a hipótese de direito adquirido.

III - Há de se considerar, também, que a Lei nº 11.483/2007, resultado da conversão da MP nº 353/2007, instituiu um fundo para o pagamento de despesas judiciais existentes antes de 22 de janeiro de 2007, o que demonstra não haver qualquer ilegalidade na penhora realizada. Precedente do STJ.

IV - A penhora ocorreu de acordo com os ditames legais, não se verificando afronta ao princípio da legalidade.

Também não se afrontou o direito de propriedade, pois o crédito penhorado ainda não havia ingressado no patrimônio da Rede Ferroviária Federal S/A e, por conseguinte, não foi transferido para a União.

V - Agravo de Instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2007.03.00.096509-5, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DFJ3 08/09/2009, pág. 3963)

AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA SOB ARGUMENTO DE INCIDÊNCIA SOBRE BENS DA EXTINTA RFFSA, SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL - ATO JURÍDICO PERFEITO - AGRAVO DESPROVIDO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

I - Prejudicado o agravo regimental, por se tratar de matéria apreciada no julgamento do presente recurso.

II - Considera-se ato jurídico perfeito a penhora em bens da RFFSA em data anterior à sua extinção e sucessão pela União Federal determinada pela Lei 11.483, por isso não havendo fundamento para desconstituição daquela constrição ao argumento de que teria sido o bem transferido para o Patrimônio da União.

III - A própria Lei nº 11.483/07 estabelece no artigo 5º, inciso III, a criação do Fundo Contingente destinado ao pagamento de "despesas decorrentes de eventuais levantamentos de gravames judiciais existentes em 22 de janeiro de 2007 incidentes sobre bens oriundos da extinta RFFSA, imprescindíveis à administração pública", diante do que reconhece a validade das constrições feitas anteriormente.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Agravo desprovido. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.017678-0, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, DFJ3 12/05/2009, p. 175) **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESAPROPRIAÇÃO - MANUTENÇÃO DA PENHORA REALIZADA EM DATA ANTERIOR À SUCESSÃO DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL PELA UNIÃO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.** 1. Resta prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento. 2. Este recurso é dirigido contra ato praticado nos autos da ação de desapropriação ajuizada em setembro de 1984 (fl. 33), que se processou perante o Juízo de Direito da Comarca de ITU - SP, porquanto figurava, no polo ativo, a concessionária de serviço público estadual FEPASA - Ferrovia Paulista S/A, posteriormente incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal, sociedade de economia mista federal. 3. Julgada procedente por aquele Juízo (fls. 504/507), mediante pagamento definitivo de importância equivalente a 172.624,02 BTN's para o primeiro réu, e 59.945,87 BTN's para o segundo réu, deduzida a oferta prévia, sendo posteriormente penhorados os bens imóveis matriculados sob nºs 83.212 e 83.213 do 2º Cartório de Registros de Imóveis da Comarca de Campinas, conforme se vê às fls. 1025, 1040 e 1086, ato esse praticado em 19 de abril de 2004 e com aditamento em 21 de setembro de 2006, quando o feito ainda se encontrava sob jurisdição do Juízo Estadual da Comarca de ITU-SP. 4. Com a intervenção da União Federal, na condição de sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A, deslocou-se a competência para a Justiça Federal, o que veio a ocorrer já em 2007, em razão da Medida Provisória nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483, de 31 de maio de 2007. 5. Legítima é, pois, a penhora realizada nos imóveis matriculados sob nºs 83.212 e 83.213 do 2º Cartório de Registros de Imóveis da Comarca de Campinas, para garantir o pagamento de créditos remanescentes, subsistindo seus efeitos, na medida em que a alteração da competência em razão da qualidade da parte não tem o condão de modificar o ato judicial já praticado, não se discutindo, por isso, a impenhorabilidade dos bens em questão, até porque, quando da constrição judicial os bens não se revestiam dessa característica. 6. Por força do princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, assegurando que "A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada", a jurisprudência tem se consolidado no sentido de manter as penhoras realizadas em datas anteriores à sucessão da Rede Ferroviária Federal pela União Federal. 7. Agravo de instrumento provido. Prejudicado o agravo regimental.

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.042742-9, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DFJ3 29/09/2009, p. 247)

Vale mencionar, ainda, que no âmbito da justiça trabalhista o C. Tribunal Superior do Trabalho firmou o mesmo entendimento na Orientação Jurisprudencial nº 343 da SDI-I, *in verbis*:

Penhora. Sucessão. Art. 100 da CF/1988. Execução. É válida a penhora em bens de pessoa jurídica de direito privado, realizada anteriormente à sucessão pela União ou por Estado-membro, não podendo a execução prosseguir mediante precatório. A decisão que a mantém não viola o art. 100 da CF/88.

No caso em apreço, a constrição judicial foi realizada em 13 de dezembro de 2001 (fl. 95), quando ainda não havia se operado a sucessão da Rede Ferroviária pela União Federal que, conforme restou salientado, consumou-se somente a partir de 22 de janeiro de 2007.

Destarte, não há que se falar em desconstituição da penhora, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição da República.

Por fim, restou devidamente comprovado que o crédito depositado nos autos da execução em 13.12.2001 pertencia à RFFSA, uma vez que o contrato de cessão pactuado entre a empresa executada e o BNDES e seu segundo aditivo abrangiam créditos referentes ao período de janeiro/2002 a abril/2005 (fls. 65 e 72).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso de apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Após decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004283-16.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.004283-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : APARECIDO CANDIDO DIAS e outros

: EDIVALDO DE SOUZA MOREIRA

: EVALDO PIRES BATISTA
: HELIO LIPU
: PATRICIO SILVA
: PAULO CESAR BERGONZI
ADVOGADO : CLAUDIO ANTONIO RIBEIRO e outro
PARTE AUTORA : EMIR BARROS ROJAS e outros
: JURANDIR FERREIRA DE ABREU
: NEIMA DE MATOS RIOS BRITO
: RONALDO DIONISIO SANTANA
: SERGIO INACIO PEREIRA
: SINESIO CRISTALDO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, ajuizada em 08 de junho de 2005, por **Aparecido Cândido Dias e outros** contra a **União Federal**, como o objetivo de condenar a ré a proceder ao seu **reenquadramento funcional**, desde 17/09/92, no cargo de Agente de Atividades Agropecuárias, Nível Intermediário, assegurando-lhes o direito à percepção de remuneração idêntica àquela concedida aos demais servidores ocupantes dos cargos cujas funções vêm exercendo desde setembro de 1992. Requerem, ainda, que lhes seja assegurado o direito às promoções por antiguidade e mérito, previstas nos Planos de Classificação de Cargos e Empregos, determinando-se a instauração de procedimento administrativo para apurá-las, condenando-se a requerida ao pagamento, **desde julho de 2002**, da Gratificação de Desempenho de Atividade Técnica e Fiscalização Agropecuária - a GDATFA. Subsidiariamente, pedem que lhes seja assegurado o recebimento das diferenças remuneratórias, a título de equivalência ou isonomia salarial e, sucessivamente, como reparação de desvio funcional ou como indenização desse fato.

A MM. Juíza "a qua" julgou, **procedente o pedido inicial** em relação aos autores **Emir Barros Rojas, Jurandir Ferreira de Abreu, Neima de Matos Rios Brito, Ronaldo Dionisio Santana, Sérgio Inácio Pereira e Sinésio Cristaldo** para o fim de condenar a requerida a enquadrá-los no Nível Intermediário do cargo de Agente de Atividades Agropecuárias, a partir de 17/09/92, assegurando a eles eventuais promoções previstas nos Planos de Cargos e Empregos respectivos, devendo pagar-lhe, a partir da mesma data (17/09/92), as diferenças correspondentes à remuneração de Nível Intermediário e Nível Auxiliar, deduzidas as parcelas prescritas anteriormente ao quinquênio que antecedeu a presente ação, pagando, ainda, a GDATFA, a partir de julho de 2002, na forma determinada pela Lei nº 10.484/2002, sem cumulação com a GDATA, prevista na Lei nº 10.404/2002. Os valores atrasados sofrerão atualização monetária e juros de mora à taxa de 6% ao ano, a partir da citação.

Em relação aos demais autores, **Aparecido Cândido Dias, Edivaldo de Souza Moreira, Evaldo Pires Batista, Hélio Lipú, Patrício Silva, Paulo César Bergonzi**, a d. autoridade judicial **julgou improcedente o pedido inicial**, visto que *não comprovaram a escolaridade equivalente ao ensino médio completo*, antes da edição da Medida Provisória nº 106, de 14/11/1989, não fazendo jus, por conseguinte, ao enquadramento no Nível Intermediário do cargo visado, e também em face da impossibilidade de aumentar vencimentos via Poder Judiciário, a título de isonomia, e porque não comprovaram desvio de função a ser obrigatoriamente reparado.

Na sentença a União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos autores vencedores no percentual de 10% sobre o valor da condenação. Custas processuais pelos autores vencidos, proporcionalmente, devendo, ainda, pagar honorários advocatícios à União, no valor individual de R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Inconformados, apelaram os autores insistindo, em síntese, que a sentença deve ser reformada, pois utilizou como fundamento o fato de que não teriam comprovado que haviam concluído o segundo grau à época do reenquadramento, sendo que na presente ação **se insurgem exatamente contra essa exigência**, afirmando que ingressaram no cargo mediante concurso público que não previa a conclusão do segundo grau para sua ocupação. Neste sentido, pleiteiam os apelantes a reforma parcial da sentença para julgar procedente a ação, deferindo-lhes a correção do enquadramento e respectivas repercussões (fls. 270/277).

Sem contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O conjunto de autores reclama o direito ao seu enquadramento funcional desde **17 de setembro de 1992** no cargo de Agente de Atividades Agropecuárias - Nível Intermediário - NI, junto ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, com o pagamento das diferenças remuneratórias, a título de equivalência ou isonomia salarial e, sucessivamente, como reparação de desvio funcional ou como indenização desse fato.

Alegam que foram aprovados em concurso público e ao serem admitidos nos anos de 1983 e 1984 para ocuparem o cargo de Agente de Atividades Agropecuárias, foram enquadrados nas Classes "A" e "B" e *concluíram o curso de segundo grau* em anos anteriores a 1990; que até o ano de 1992 algumas normas regularam as progressões funcionais dos servidores públicos federais; que o cargo de Agente de Atividades Agropecuárias foi dividido em duas categorias: uma de Nível Intermediário, para a qual era exigido o segundo grau completo, e outra de Nível Auxiliar, para a qual não se exigia o segundo grau completo; afirmam que foram enquadrados no nível Auxiliar, mas deveriam tê-lo sido no nível Intermediário.

Inicialmente cumpre destacar que a possibilidade de mudança de um nível para outro deixou de existir com o advento da Lei nº 8.640/92, quando as categorias funcionais foram subdivididas em Nível Auxiliar, Intermediário e Superior, somente sendo possível a movimentação do servidor dentro do Nível a que pertencia.

Nesse passo, é cediço que o reenquadramento é um ato único de consequência concreta, que embora gere efeitos funcionais contínuos e futuros, **não tem o caráter de relação de trato sucessivo**, pelo que vislumbro a ocorrência de prescrição do fundo de direito.

Esse entendimento está conforme a jurisprudência majoritária emanada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Regionais, conforme se vê dos julgados abaixo transcritos (*destaquei*):

ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. REENQUADRAMENTO. LEI N. 7.596/87. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. *Esta Corte firmou o entendimento no sentido de que o ato de enquadramento (ou reenquadramento) constitui-se em ato único de efeito concreto que, a despeito de gerar efeitos contínuos futuros, não caracteriza relação de trato sucessivo, a atrair a aplicação do entendimento sufragado na Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça.* 2. *Decorridos cinco anos do ato de reenquadramento, prescrito está o próprio fundo de direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32.* 3. *In casu, proposta a ação em 7 de janeiro de 1993, há mais de 5 (cinco) anos da publicação da Lei n. 7.596/87, em 10 de abril de 1987, manifesta é a ocorrência da prescrição do próprio fundo de direito. Agravo regimental improvido.*(AARESP 201001451909, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/12/2010)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ENQUADRAMENTO FUNCIONAL. ATO DE EFEITO CONCRETO. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. PEDIDO ADMINISTRATIVO FORMULADO QUANDO JÁ OPERADA A PRESCRIÇÃO. REABERTURA DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DESVIO DE FUNÇÃO. TRANSPOSIÇÃO DE CARGO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *O "ato de enquadramento, ou reenquadramento, constitui-se em ato único de efeito concreto, que não caracteriza relação de trato sucessivo e, sendo assim, decorridos mais de 5 anos entre o ato questionado e o ajuizamento da ação, prescreve o próprio fundo de direito" (AgRg no REsp 1.108.177/RN, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, DJe 7/6/10).*

2. *Ajuizada a ação ordinária em janeiro de 1997, objetivando a revisão do ato que enquadrou a agravante no cargo de Técnico de Apoio Executivo - Resolução 2.462, de 11/10/90 -, é de rigor o reconhecimento da prescrição do próprio fundo de direito, sendo irrelevante que referida Resolução tenha sido posteriormente ratificada, uma vez que não tem o condão de interromper o decurso do prazo prescricional já iniciado.*

3. *O requerimento administrativo formulado quando já operada a prescrição do próprio fundo de direito não tem o poder de reabrir o prazo prescricional. Precedente do STJ.*

4. *É vedada à parte inovar a causa de pedir em sede de recurso especial.* 5. *Hipótese em que a agravante, ao deduzir no agravo regimental que faria jus ao reenquadramento no cargo de Assistente Jurídica, pois, desde 1995, estaria caracterizada nova situação jurídica da elaboração de trabalhos específicos daquela área, inova a causa de pedir deduzida na petição inicial - suposto equívoco da Administração quando procedeu a seu reenquadramento para o cargo de Técnico de Apoio Executivo.* 6. *"A Constituição Federal de 1988, mais especificamente no seu art. 37, inciso II, dispõe que a investidura em cargo público exige a prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração" (RMS 20.961/RJ, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 23/11/09).* 7. *Agravo regimental não provido.*(AGRESP 201001064525, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 12/11/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PROFESSORES. REENQUADRAMENTO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte pacificou o entendimento de que o ato de enquadramento, ou reenquadramento, constitui-se em ato único de efeito concreto, que não caracteriza relação de trato sucessivo e, sendo assim, decorridos mais de 5 anos entre o ato questionado e o ajuizamento da ação, prescreve o próprio fundo de direito.

2. Agravo Regimental desprovido. (AGRESP 200802811499, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 07/06/2010)

PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS - REENQUADRAMENTO - REVISÃO - APROVEITAMENTO DE PONTOS (LCE NºS 247/81 E 318/83) - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - FUNDO DE DIREITO - PRESCRIÇÃO RECONHECIDA - ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 - DISSÍDIO PRETORIANO NÃO COMPROVADO.

1 - Esta Turma tem entendido, reiteradamente, que, a teor do art. 255 e parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação da divergência jurisprudencial, devem ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. Inocorrendo isto na espécie, impossível, conhecer da divergência aventada.

2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem.

Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer parcialmente do recurso, pela alínea "a" do permissivo constitucional.

3 - Por tratar-se de pedido formulado por servidores públicos civis estaduais, pleiteando a restituição de todos os "pontos" usurpados de seus prontuários para que, com isso, proceda o Administrador a revisão de seus enquadramentos (Leis Complementares Estaduais nºs 247/81 e 318/83), não há que se falar na teoria da prestação de trato sucessivo. A discussão gira na órbita do próprio direito, este entendido como prerrogativa do agente, e não na esfera do quantitativo dele derivado.

4 - Não tendo sido requeridas as revisões de seus enquadramentos oportuno tempore, apresenta-se evidenciada a ocorrência da prescrição quinquenal, por ter, o ato da Administração, atingindo o próprio fundo de direito. Reconhecimento da prescrição, com fundamento no art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

5 - Precedentes (STF, RE nºs 110.4109/SP, 97.631/SP, 80.913/RS e 109.295/RS e STJ, REsp nºs 49.482/RJ, 62.997/PE e EREsp nº 117.614/SP).

7 - Recurso conhecido, nos termos acima expostos e, neste aspecto, provido para, reformando o v. acórdão de origem, restabelecer a r.

sentença monocrática, em todos os seus termos."

(REsp 487.557/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 22.04.2003, DJ 16.06.2003 p. 386)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. OCORRÊNCIA. 1. Almejam os autores, ora apelantes, Agentes de Atividade Agropecuária, Nível Auxiliar, do Ministério da Agricultura, Pecuária e do Abastecimento, o reconhecimento do direito de serem reenquadrados no Nível Intermediário; 2. A possibilidade de mudança de um Nível para outro deixou de existir com o advento da Lei nº 8.640/92, quando as categorias funcionais foram subdivididas em Nível Auxiliar, Intermediário e Superior, somente sendo possível a movimentação do servidor dentro do Nível a que pertence; 3. Como a possibilidade de progressão deixou de existir desde 1992, e a presente ação somente foi ajuizada em 2006, encontra-se prescrito o próprio fundo do direito, e não apenas as parcelas vencidas há mais de cinco anos da propositura da ação; 4. Apelação improvida. (AC 20068000021450, Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, TRF5 - Terceira Turma, 29/04/2009)

Na singularidade do caso, destaco que a pretensão dos autores é relativa ao direito em si, na própria essência do mesmo, eis que objetiva modificar substancialmente o ato administrativo que os enquadrou no Nível Auxiliar. A possibilidade de progressão do servidor de um nível para outro deixou de existir a partir da Lei nº 8.460/92 e como a presente ação somente foi ajuizada em 2005, ou seja, mais de cinco anos depois, encontra-se prescrito o próprio fundo do direito, e não apenas as parcelas vencidas há mais de cinco anos da propositura da ação.

Destarte, em face da inobservância dos autores em relação ao prazo legal estipulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, entendo que deve ser reconhecida a prescrição, a qual pode ser declarada de ofício conforme autoriza o § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil com redação dada pela Lei nº 11.280 de 16/2/2006 com vigência em 90 dias após sua publicação no DOU de 17/2/2006, o que alcança esta demanda em face do princípio *tempus regit actum*. A respeito, confira-se:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. AÇÃO INICIADA ANTERIORMENTE À REFORMA LEGISLATIVA. ART.

219, § 5º. POSSIBILIDADE. RENÚNCIA TÁCITA. SÚMULA 07/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. AUSÊNCIA.

1.....

2.....

3. *No atinente à alegada ofensa aos arts. 219, § 5º e 1.211, do CPC, é cediço que a matéria referente ao conhecimento ex officio da prescrição é de natureza processual, aplicando-se, inclusive, aos processos iniciados sob a égide do diploma normativo anterior.Precedentes.*

4.....

5. *Recurso especial conhecido em parte e não provido.*

(REsp 1148466/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/06/2010, DJe 11/06/2010) AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NO JULGADO. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 128 DO CPC. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

1.....

2. *Não se configura julgamento extra petita quando o juiz e o Tribunal de origem analisam matéria referente à prescrição, ainda que não alegada pelas partes.*

3. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no Ag 1132146/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 28/09/2009)

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - MENSALIDADES ESCOLARES - PRESCRIÇÃO - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE (ART. 219, § 5º, DO CPC) - LEI PROCESSUAL - APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM - ARTIGO 6º DA LEI N.

9870/99 - INAPLICABILIDADE - PRAZO PRESCRICIONAL ANUO - ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA TRIBUNAL - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - À luz do comando do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei 11.280/06, tem-se que a prescrição deverá ser decretada de ofício pelo Poder Judiciário, em qualquer grau de jurisdição, independentemente da citação do réu;

II - Ademais, tratando-se de lei processual, aplica-se aos processos em curso, não havendo se falar, na espécie, em direito adquirido processual do recorrente;

III -....

(REsp 1087571/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 05/05/2009)

Em virtude da sucumbência os autores pagarão honorários de R\$.1.000,00 em favor do patrocínio da União Federal, na forma do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Conforme o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil dou provimento à remessa oficial para reconhecer a ocorrência da prescrição e julgar extinto o processo, nos termos do que dispõe o artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da parte autora, com imposição de sucumbência.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009541-07.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.009541-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : THOMAZ JOSE BEZERRA incapaz

ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS

REPRESENTANTE : ERONDINA MARTINS DE SOUZA

ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS

APELANTE : MILTON KINZE ARAKAKI falecido

ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS

REPRESENTANTE : MARINA MATSUE MIYASAK ARAKAKI
APELANTE : JOSE APARECIDO TONON
: SEVERIANO PAES falecido
ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS
REPRESENTANTE : LIRA VALERIO DA SILVA PAES
ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS
APELANTE : CIRO DALOSTO HAY MUSSI falecido
ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS
REPRESENTANTE : LUIZA MARTINS MUSSI
ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS
APELANTE : GILBERTO HOMRICH
: ALCIVANDO ALVES LORENTZ
: FRANCISCO ROBERTO BERNO
: JOSE ALVES DE MORAIS
ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
DESPACHO

O preparo do recurso é um dos requisitos extrínsecos de sua admissibilidade. O desatendimento no prazo e forma indicados na lei acarreta o não conhecimento do recurso.

De acordo com o artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente, no ato de interposição do recurso deverá comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de **deserção**.

De outra parte, a Lei nº 9.289 de 4 de julho de 1996 veio a dispor sobre custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Grau, que em seu artigo 2º dispõe:

"Art. 2º - O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial".

Nesse sentido, ainda, a Resolução nº 184/97 do Conselho da Justiça Federal, e as Resoluções nºs 148/97, 155/99, 169/00, 255/04, 278/07 e 296/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região vieram normatizar o recolhimento de **custas** de preparo de recurso e do porte de remessa e retorno, no âmbito desta Terceira Região, ou seja, **o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF) com código correto, na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, no Banco do Brasil.**

No caso específico dos autos observa-se que o apelante por ocasião da interposição do recurso de **apelação** efetuou o preparo-guia DARF com código incorreto - 5775 (f. 146), portanto, em desacordo com a Lei nº 9.289/96 e Resoluções acima citadas.

Além disso, a ação tramitou perante a 2ª Vara de Campo Grande e a apelação não foi instruída com o comprovante do recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos.

Assim, intime-se os apelantes para que, no prazo de 05 (cinco) dias, regularizem a situação na forma da Lei nº 9.289/96 e provimento desta Corte, sob pena de **deserção**.

Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 09 de maio de 2011.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007996-51.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.007996-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : VERA MARIA MAXIMIANO SALES e outros
: WLADEMIR CECCHETTI SALGUEIRO
: SILVIA KIYOMI TATEMOTO
: WILSON APARECIDO SEGANFREDO
: MARIANGELA PAGAN RIVAROLI
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por VERA MARIA MAXIMIANO SALES e outros objetivando obter a condenação da União a indenizar-lhes os danos patrimoniais pela perda salarial decorrente da mora do Poder Executivo Federal em realizar a garantia constitucional da revisão geral e anual da remuneração dos servidores, nos termos do artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19 de 04/06/1998.

O MM. Juíz *a quo* reconheceu a prescrição da pretensão relativamente às parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação e, quanto às demais parcelas, **julgou procedente o pedido dos autores**, nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a União a indenizar os prejuízos patrimoniais consistentes na diferença entre a remuneração efetivamente percebida e o que seria devido mês a mês, após a aplicação do INPC de forma anual, a partir de junho de 1999 até dezembro de 2001, observada a prescrição quinquenal. Correção monetária nos termos do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria-Geral da 3ª Região. Juros de mora de 6% ao ano, a contar da data do evento (Junho de 1999). Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformada, a União apelou sustentado, em síntese, que: (a) a prescrição a ser aplicada ao caso é a trienal e não a quinquenal; (b) a concessão da revisão geral pelo Judiciário viola o Princípio da Separação dos Poderes; (c) o reconhecimento da mora do Poder Executivo não gera direito à indenização por danos materiais e morais porque o art. 37, X, é norma programática; (d) os honorários devem ser fixados de acordo com o art. 20 § 4º do CPC e de acordo com a sucumbência de cada parte.

Contrarrazões às fls. 210/222.

DECIDO.

Inicialmente rejeito a preliminar de prescrição trienal aventada pela União em suas razões, pois a prescrição em face da Fazenda Pública é regulamentada em norma especial, qual seja o Decreto nº 20.910/32, que estabelece o prazo prescricional quinquenal a ser aplicado a toda e qualquer ação contra a Fazenda Pública.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ADICIONAL NOTURNO. PRESCRIÇÃO TRIENAL. INAPLICABILIDADE. DECRETO Nº 20.910/32. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICABILIDADE.

1. "Nas relações de direito público, o prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32 deve ser aplicado a todo e qualquer direito ou ação contra a fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for sua natureza." (AgRgREsp nº 971.616/AC, Relator Ministro Felix Fischer, in DJ 3/3/2008).

2. O Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal, prevê que todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda, seja ela federal, estadual ou municipal, prescreve em cinco anos a contar da data do ato ou fato do qual se originou.

3. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, AGRESP 1028433 Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 04.08.2008)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO TRIENAL. ART. 206, § 3º, IV, DO CC. NÃO INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. Incide em todo e qualquer direito ou ação

contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Inaplicável o art. 206, § 3º, IV, do Código Civil. Agravo regimental desprovido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 1006937, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 30.06.2008)

A questão posta a desate tem o seu cerne na possibilidade de concessão de indenização aos autores em face de suposta omissão do Chefe do Poder Executivo quanto ao encaminhamento, ao Poder Legislativo, de projeto de lei concedendo revisão geral e anual de vencimentos aos servidores. Através da presente demanda pretendem os autores um reajuste de vencimentos deferido pelo Judiciário, embora "mascarado" como indenização por danos materiais derivados de omissão legislativa, ou seja, desatenção ao art. 61, §1º, II, "a", da Carta Magna.

Sucedo que o pedido, tal como feito, é juridicamente indevido pois se acolhido tornaria o Judiciário legislador positivo e órgão determinante da criação de novos valores de remuneração, quando na Constituição há reserva de competência, para esse fim, em favor do Presidente da República.

Nesse passo cumpre ressaltar que a matéria objeto da presente ação foi debatida à exaustão no Supremo Tribunal Federal, sendo que aquela Excelsa Corte firmou entendimento no sentido da impossibilidade de conceder a pretendida indenização.

O Exmo Sr. Ministro Ricardo Lewandowski, ao proferir voto no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 553.231-3/RS, publicado em 14/12/2007, concluiu que "a iniciativa de lei para concessão da revisão geral anual dos servidores públicos compete ao Chefe do Poder Executivo, não cabendo ao Poder Judiciário, portanto, suprir a omissão de ato àquele conferido privativamente pela Constituição Federal, em seu art. 61, §1º, II, a. Além disso, ambas as Turmas dessa Corte já pacificaram o entendimento de que o deferimento do pedido de indenização importaria na própria concessão do reajuste pelo Poder Judiciário, o que é vedado pela Súmula 339 do STF. Nesse mesmo sentido cito, entre outros, RE 450.063-AgR/RO, RE 468.282-AgR/ES e RE 501.054-AgR/SC, Rel Min César Peluso; RE 494.782-AgR/RS Rel. Min Ricardo Lewandowski; RE 485.087-AgR/RS e RE 510467-AgR/SP Rel Min. Cármem Lúcia."

Convém indicar, o teor da ementa no RE-Agr nº. 450.063/RO, verbis:

"EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. Servidor público. Revisão geral e anual de vencimentos. Iniciativa da vontade política do Presidente da República e das conveniências subjetivas de sua avaliação. Indenização fundada na responsabilidade civil. Direito não reconhecido. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.
2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar a agravante a pagar multa ao agravado." (STF. RE-AgR 450063 / RO. Relator Min. CEZAR PELUSO. Julgamento: 28/03/2006. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação DJ 28-04-2006 PP-00020)."

Destarte, diante da afronta a Constituição reconhecida já nos precedentes da Suprema Corte, não vislumbro a possibilidade de acolher o pleito da parte autora, devendo ser a r. sentença reformada.

Tendo em vista a sucumbência, condeno os autores ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 1.500,00, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, considerando tratar-se de causa exclusivamente de direito, de natureza repetitiva, e que não demandou desforço profissional incomum.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **rejeito preliminar e dou provimento à apelação e ao reexame necessário.**

Com o trânsito, dê-se baixa e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008546-39.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.008546-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

PARTE AUTORA : ANA VILLARES MUSETTI
ADVOGADO : RUY RAMOS E SILVA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA (Relatora):

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença que, em sede de ação cautelar de depósito, julgou procedente o pedido para suspender a exigibilidade do crédito tributário em discussão, mediante depósito integral e em dinheiro do montante exigido, até o trânsito em julgado da ação principal, e condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Regularmente processados, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional, por força do reexame necessário.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão discutida nos presentes autos já se encontra sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a parte tem o direito subjetivo de efetuar o depósito judicial do crédito tributário, seja nos autos de ação declaratória, anulatória ou em medida cautelar, a fim de suspender a sua exigibilidade.

A iterativa jurisprudência daquela Corte Superior cristalizou-se com a edição da Súmula nº 112, *in verbis*:

"O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro"

Cumprido destacar que o mesmo entendimento restou consagrado na Súmula nº 02 deste E. Tribunal Federal da 3ª Região, com o seguinte teor:

"É direito do contribuinte, em ação cautelar, fazer o depósito integral de quantia em dinheiro para suspender a exigibilidade de crédito tributário."

Outrossim, no tocante aos honorários advocatícios, assinalo que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser cabível a condenação em honorários advocatícios em ação cautelar de depósito, quando houver litígio, hipótese em que há sucumbência.

A propósito, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. PRETENSÃO RESISTIDA. CONTESTAÇÃO. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. Os honorários de advogado são devidos no processo cautelar em havendo litígio, hipótese em que há fato gerador da sucumbência.
2. É cabível a condenação em honorários advocatícios em sede de ação cautelar de depósito quando a parte requerida resiste à cautela e contesta a ação, porquanto assume o processo feição litigiosa e gera sucumbência (REsp 908696/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 16.08.2007 p. 301, REsp 208931/RJ, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 01/08/2000; REsp 261030/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 18/02/2002; REsp 200955/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 07/10/2002).
3. In casu, houve contestação impugnando o periculum in mora e fumus boni iuris erigidos como causa de pedir da ação cautelar, restando o pedido julgado procedente em primeiro grau.
4. A doutrina do tema não discrepa do referido entendimento, verbis: "Ação cautelar. Condenação em honorários. Definida ação cautelar como processo cautelar (CPC 270), a sentença que lhe puser termo - com ou sem julgamento de mérito - condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios (CPC 20). Desarrazoado é o afirmar-se, em antinomia com a legislação, que a cautelar constitui mero incidente da causa principal, quando o Código, com indiscutível clareza, define o processo cautelar e cujo ato que lhe põe termo é sentença. A sentença que puser termo à ação cautelar deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ao comentar o art. 20 do CPC, em Código de Processo Civil Comentado, 4ª edição, RT, pag. 436).
5. Recurso especial provido (STJ, Resp nº 869.857/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/4/08)

Na situação dos autos, extrai-se da r. sentença de fls. 93/95 que a União Federal não apresentou contestação, tendo sido decretada a sua revelia, de modo que não houve resistência ao pleito do requerente.

Assim sendo, inexistindo litigiosidade em sede de ação cautelar, como ocorre no presente caso, são indevidos honorários advocatícios.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** tão-somente para afastar a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Após decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-70.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000477-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JOSE VITOR DA SILVA

ADVOGADO : JOSIE APARECIDA DA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação relativa à r. sentença prolatada pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP que **julgou improcedente** a ação ajuizada por **José Vitor da Silva** com o escopo de obter reposição salarial, pelos índices inflacionários, em face da perda salarial ocorrida, por entender que a mora do Poder Executivo Federal em realizar a garantia constitucional da **revisão geral** e anual da remuneração dos servidores, nos termos do artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19 de 04/06/1998, acarretou-lhe danos patrimoniais.

O MM. Juiz *a quo* **julgou improcedente o pedido da parte autora**. Condenou o autor no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa corrigido desde a data da propositura da demanda (fls. 57/66). Inconformada, apelou a parte autora, repisando os argumentos expendidos na exordial, requerendo a concessão da **revisão geral** anual *salarial* a que faz jus, desde o advento da Emenda Constitucional nº 19/98, que deu nova redação ao artigo 37, X, da CF (fls. 72/74).

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 78/83.

DECIDO.

A questão posta a desate tem o seu cerne na possibilidade de concessão de indenização ao autor em face de suposta omissão do Chefe do Poder Executivo quanto ao encaminhamento, ao Poder Legislativo, de projeto de lei concedendo revisão geral e anual de vencimentos aos servidores. Pretendia o autor um reajuste de vencimentos deferido pelo Judiciário, embora "mascarado" como indenização por danos materiais derivados de omissão legislativa, ou seja, desatenção ao art. 61, §1º, II, "a", da Carta Magna.

Sucedo que o pedido, tal como feito, é juridicamente indevido pois se acolhido tornaria o Judiciário legislador positivo e órgão determinante da criação de novos valores de remuneração, quando na Constituição há reserva de competência, para esse fim, em favor do Presidente da República.

Nesse passo cumpre ressaltar que a matéria objeto da presente ação foi debatida à exaustão no Supremo Tribunal Federal, sendo que aquela Excelsa Corte firmou entendimento no sentido da impossibilidade de conceder a pretendida indenização.

O Exmo Sr. Ministro Ricardo Lewandowski, ao proferir voto no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 553.231-3/RS, publicado em 14/12/2007, concluiu que "a iniciativa de lei para concessão da revisão geral anual dos servidores públicos compete ao Chefe do Poder Executivo, não cabendo ao Poder Judiciário, portanto, suprir a omissão de ato à quele conferido privativamente pela Constituição Federal, em seu art. 61, §1º, II, a. Além disso, ambas as Turmas dessa Corte já pacificaram o entendimento de que o deferimento do pedido de indenização importaria na própria concessão do reajuste pelo Poder Judiciário, o que é vedado pela Súmula 339 do STF. Nesse mesmo sentido cito, entre outros, RE 450.063-AgR/RO, RE 468.282-AgR/ES e RE 501.054-AgR/SC, Rel Min César Peluso; RE 494.782-AgR/RS Rel. Min Ricardo Lewandowski; RE 485.087-AgR/RS e RE 510467-AgR/SP Rel Min. Cármem Lúcia."

Convém indicar, o teor da ementa no RE-Agr nº. 450.063/RO, verbis:

"EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. Servidor público. revisão geral e anual de vencimentos. Iniciativa da vontade política do Presidente da República e das conveniências subjetivas de sua avaliação. Indenização fundada na responsabilidade civil. Direito não reconhecido. Jurisprudência assentada.

Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.

2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar a agravante a pagar multa ao agravado." (STF. RE-AgR 450063 / RO. Relator Min. CEZAR PELUSO. Julgamento: 28/03/2006. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação DJ 28-04-2006 PP-00020)."

Destarte, diante da afronta a Constituição reconhecida já nos precedentes da Suprema Corte, não vislumbro a possibilidade de acolher o pleito da parte autora.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Com o trânsito, dê-se baixa e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de maio de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0403263-82.1997.4.03.6103/SP
2007.03.99.002485-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : NEIL TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO : WISMAR GUIMARAES DE ARAUJO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 97.04.03263-3 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença que julgou *parcialmente procedente* o pedido para condenar a ré a efetuar a revisão da reforma do autor, enquadrando-o a partir de 20 de outubro de 2001 (data da perícia métrica judicial), no inciso II do artigo 111, da Lei nº 6.880/90, passando a remuneração a ser calculada com base no soldo integral do posto ou graduação em que se encontrava na ativa, ou seja, 3º sargento, ressaltando-se que a gratificação natalina está incluída na remuneração. Condenou ainda a União a pagar as diferenças devidas corrigidas desde a data em que deveriam ter sido pagas, pelo Provimento 26 da E. CGJF, e com juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação. Ante a sucumbência recíproca, deixou de impor às partes a condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões a União sustenta, em síntese, que: (a) a sentença é *extra petita*, pois ampara direito não pleiteado pelo autor; (b) a doença do autor não é incapacitante para todo e qualquer trabalho; (c) não há prova nos autos de que a doença do autor se subsuma à norma inserta no inciso V do art. 108 da Lei nº 6.880/80, não fazendo ele *jus* à revisão da reforma, conforme pleiteado em sede exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 *caput*, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade da sentença por julgamento *extra petita*. Isto porque não há julgamento *extra petita* quando o magistrado concede bem da vida de menor extensão do que o pleiteado. No caso específico dos autos, o autor pleiteou a revisão de seu ato administrativo de reforma para que sua remuneração fosse calculada com base no posto imediatamente superior, o de Segundo Tenente, com fulcro no art. 108, V, da Lei nº 6.880/80. A r. sentença, por seu turno, concluiu que o enquadramento de sua doença realizado pela Administração estava correto (art. 108, VI), mas que a doença é incapacitante para qualquer trabalho, razão pela qual concedeu a revisão da reforma para

que a remuneração seja calculada com base no soldo integral do posto que o militar ocupava na ativa (art. 111, II). Verifica-se, pois que a r. sentença concedeu ao apelado um *minus* em relação ao pedido, não havendo nulidade.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535, INCISO I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO EXTRA PETITA. CONTEÚDO LÓGICO DA PETIÇÃO INICIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA REFORMA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DO QUANTUM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE.

1. O acórdão hostilizado solucionou as questões apontadas como omitidas de maneira clara e coerente, apresentando as razões que firmaram o seu convencimento.

2. **A concessão de reforma no mesmo grau hierárquico - quando na inicial havia requerimento para que essa se procedesse na posição imediatamente superior - não desborda do conteúdo lógico expresso na inicial, o que afasta a alegação de decisão extra ou *citra petita*.**

3. Constatada a ilegalidade do ato administrativo que excluiu o militar, é consectário lógico o pagamento das parcelas pretéritas relativas ao período que medeia o licenciamento *ex officio* e a reintegração do militar.

4. O Tribunal de origem concluiu, após análise do conjunto fático-probatório dos autos, ter restado comprovada a incapacidade permanente para o serviço militar e que a lesão surgiu ao tempo da vinculação com o Exército e, portanto, a inversão do julgado atrai o óbice da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. O militar temporário ou de carreira tem direito à reforma se, em consequência de acidente de serviço ou doença, torna-se definitivamente incapaz para as funções da caserna.

6. A fixação do percentual de honorários advocatícios e a verificação de eventual sucumbência recíproca, esbarra no comando da Súmula n.º 07 desta Corte.

7. Agravo regimental desprovido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 1182736, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 02.08.2010)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. REFORMA. REVISÃO. RECURSO ESPECIAL. ARTS. 2º, 128 E 460 DO CPC. NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. NO PEDIDO MAIS ABRANGENTE SE INCLUI O DE MENOR ABRANGÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. **Não há julgamento extra petita quando o magistrado, observando os limites estabelecidos no pedido formulado, bem como na causa de pedir, defere o pedido em menor extensão daquela postulada.**

2. **Hipótese em que o autor, ora recorrido, pleiteou a revisão da reforma para que auferisse proventos integrais equivalentes a graduação imediatamente superior, tendo o acórdão recorrido mantido a sentença que julgara parcialmente procedente o pedido para que sejam observados os proventos integrais do posto que ocupava no momento da inatividade.**

3. Recurso especial conhecido e improvido. (STJ, Quinta Turma, RESP 328247, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 01.08.2006, p. 507)

No caso dos autos, o militar foi incorporado a Exército em 24 de abril de 1.980. Adquiriu estabilidade por ter completado dez anos de efetivo serviço em 23 de abril de 1.990 (fl. 46). Em 26 de março de 1991 foi reformado, de acordo com os arts. 104, II, 106, II e 108, VI, da Lei nº 6.880/80, "*por ter sido julgado incapaz definitivamente para o Serviço do Exército, podendo prover os meios de subsistência*" (fls. 50). Às fls. 98 dos autos consta que foi inspecionado para fins de melhoria de reforma em 12.07.94, obtendo o seguinte parecer: "*Incapaz definitivamente para o serviço do Exército. Pode prover os meios de subsistência. Não é alienado mental.*" O requerimento de melhoria foi indeferido em 09 de março de 1.995 (fls. 115)

Assim, sua remuneração na inatividade foi calculada proporcionalmente ao tempo de serviço.

Em sua peça proemial afirma que não está capacitado para prover os próprios meios de subsistência na vida civil e pleiteia a reforma com base no artigo 108, V, da Lei nº 6.880/80, com proventos baseados no soldo do posto ou graduação imediata.

Por ocasião de sua reforma, a Junta Médica concluiu tratar-se de *Epilepsia Convulsiva Generalizada*, proferido o seguinte parecer (fl. 95):

"Incapaz definitivamente para o Serviço do Exército. Pode prover os meios de subsistência. Não é alienado mental. Não é equivalente a paralisia irreversível e incapacitante".

No presente caso, a prova pericial realizada nos autos concluiu que o apelado é portador de *Epilepsia e síndromes epiléticas generalizadas idiopáticas*, CID: 40.3. Quanto à incapacidade, é suficientemente clara no sentido de que o apelado é portador de **incapacidade definitiva e permanente, que o impossibilita de prover a sua subsistência** (fls.137/140, em especial o quesito nº 2 da União).

A Lei nº 6.880/80, que aprovou o Estatuto dos Militares, assim dispõe:

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

(...)

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...)

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

(...)

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública;

II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações;

III - acidente em serviço;

IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;

V - tuberculose ativa, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e

II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

Conclui-se, portanto, que nos termos da lei acima referida, ao **militar estável** está assegurada a *reforma* quando apresentar doença sem relação de causa e efeito com o Serviço Militar. A remuneração será proporcional ao tempo de serviço se a incapacidade for apenas para o Serviço Militar; será calculada com base no soldo integral, se for considerado impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE NO CASO - REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - REFORMA DE MILITAR - PROVENTOS INTEGRAIS DA GRADUAÇÃO - NEOPLASIA INCAPACITANTE.

1. A normatização que restringe o âmbito da antecipação de tutela contra a Administração ou a concessão de medida liminar em mandado de segurança deve ter interpretação sempre restrita, jamais ampliativa.

2. A existência da chamada remessa oficial hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97 não é óbice a concessão antecipada de benefício a servidor militar porquanto o reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários pretéritos em relação a sentença de mérito proferida.

3. As vedações a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública contidas na Lei 9.494/97, art. 1º, não se aplicam in casu pois o que está "sub judice" são prestações de natureza alimentar.

4. Na hipótese de moléstia que incapacite o militar de forma definitiva e total para o trabalho, mas que não guarde relação com as condições laborativas, a remuneração será calculada proporcionalmente ao tempo de serviço, se se tratar de oficial ou praça com estabilidade assegurada; ou será calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, o militar seja considerado inválido para qualquer trabalho (art. 111, incisos I e II do Estatuto dos Militares).

5. O impedimento referente à exposição solar, decorrente de carcinoma basocelular (neoplasia) diagnosticado no servidor militar não afeta somente os trabalhos exercidos no âmbito da caserna, mas também todas as outras atividades da própria vida cotidiana.

6. Havendo nos autos elementos suficientes a demonstrar a incapacidade total e permanentemente do militar para o exercício de qualquer trabalho, necessário o deferimento da medida para que sua reforma seja procedida com proventos integrais da graduação que ocupava quando de sua reforma.

7. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AG 180768, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJU 06.04.2004, p. 355)

AGRAVO LEGAL - ADMINISTRATIVO. MILITAR. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA ATIVIDADES DAS FORÇAS ARMADAS E PARA OS ATOS DA VIDA CIVIL. IRRELEVÂNCIA DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A PATOLOGIA DO MILITAR E AS ATIVIDADES CASTRENSES. DIREITO À REFORMA. ARTS. 106, II, 108, VI, e 111, II DA LEI Nº 6.880/80. JUROS DE MORA.

I - No caso dos autos, a perícia médica constatou que a patologia que acomete o autor o impede não só de exercer as atividades do Exército, como também as atividades laborativas da vida civil, devido às seqüelas da doença de que é portador (esclerose múltipla).

II - Situação que se enquadra no inciso VI do artigo 108 da Lei n.º 6.880/80, por ser o autor portador de moléstia e enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço, o que torna irrelevante o nexo de causalidade entre a doença e as atividades castrenses.

III - O autor faz jus à reforma, nos termos do artigo 108, VI c.c. artigo 111, II da Lei n.º 6.880/80, cuja remuneração deverá ser calculada com base no soldo integral ou posto ou graduação que ocupava, uma vez que foi considerado inválido pela perícia médica judicial, ou seja, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

IV - Não há como prevalecer o parecer médico realizado pela Junta Militar, uma vez que esse é realizado de forma unilateral, não subsistindo em face da prova pericial.

V - Juros de mora da condenação devem ser fixados em 6% (seis por cento) ano, nos termos do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35 de 24/08/2001, considerando que a ação foi proposta após o advento da mesma (mais especificamente em 17.05.2004)

III - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, APELREE 1277532, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 10.03.2011, p. 161)

No mesmo sentido, *mutatis mutandis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - MILITAR TEMPORÁRIO (CONSCRITO) ACOMETIDO DE CERATOCONE (MOLÉSTIA OCULAR) DURANTE O PERÍODO DE SERVIÇO MILITAR -ELEVADO GRAU DA DOENÇA, IMPEDINDO O AUTOR PARA ATIVIDADES DA VIDA NORMAL - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA - REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA, IMPROVIDA.

1. O autor não era militar de carreira e sim conscrito, prestando o serviço militar obrigatório cujo prazo era de 12 meses, lhe veio o agravamento de ceratocone que já portava, não diagnosticado no exame de saúde realizado pela Exército quando da conscrição; conseqüente licenciamento do soldado, dos quadros do Exército, pela incapacidade para o desempenho de atividade militar.

2. O ceratocone é de causa desconhecida e afeta, principalmente, pessoas na faixa etária entre 10 e 20 anos, evoluindo sempre. Pacientes com ceratocone relatam diplopia (visão dupla) ou poliopia (visão de vários objetos) naquele olho afetado, e queixam-se de visão borrada e distorcida, e isso ocorre tanto para visão de longe quanto para a visão de perto. Alguns referem halos em torno das luzes e fotofobia (sensibilidade anormal à luz). À medida que a doença progride a visão não é mais adequadamente corrigida e requer o uso de lentes de contato rígidas para promover o aplanamento corneano e fornecer uma visão satisfatória; a resolução do problema depende de transplante de córnea. O grande problema com os transplantes de córnea é a obtenção de córneas para esse fim, como é de todos sabido.

3. É certo que o conscrito presta serviço militar obrigatório por tempo limitado e o faz onerado pela Constituição Federal; é militar "temporário" e há normas específicas quando a seu desengajamento, inclusive com a superveniência de moléstia.

4. Nos termos da Lei n.º 6.880/80, sendo o autor militar temporário considerado incapaz definitivamente para o serviço militar, este poderia ser reformado "ex officio" caso fosse portador de alguma das enfermidades expressamente consignadas no art. 108, V, ou, em caso de moléstia sem relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, VI), se fosse considerado inválido total e permanentemente para qualquer trabalho (art. 111, II).

5. O autor preenche os requisitos previstos na Lei n.º 6.880/80, fazendo jus, portanto, à reforma pleiteada com remuneração calculada com base no soldo integral de terceiro sargento.

6. No tocante ao auxílio-invalidez, a disciplina legal atinente à matéria estabelece que o "auxílio-invalidez" será concedido ao militar reformado como inválido, por incapacidade para o serviço, exigindo-se ainda que o beneficiário necessite de internação especializada ou assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatadas por Junta Militar de Saúde, ou ainda, que receba tratamento em sua residência, mas que necessite de assistência ou cuidados permanentes de enfermagem.

7. Em que pese o infortúnio que acomete o autor (ceratocone), felizmente o apelante não carece de internação especializada, nem de cuidados permanentes de enfermagem, de modo que não faz jus ao benefício do "auxílio-invalidez".

8. Apelação parcialmente provida. Remessa oficial, tida por ocorrida, improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 1345048, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 12.11.2010, p. 121)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. RESTABELECIMENTO DO VALOR INTEGRAL DO

SOLDO. IMPOSSIBILIDADE. REFORMA COM PROVENTOS PROPORCIONAIS AO TEMPO DE SERVIÇO. INCAPACIDADE APENAS PARA O SERVIÇO DO EXÉRCITO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 111, INCISO I DA LEI Nº 6.880/80. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE NO ATO.

1. A prova, em mandado de segurança, deve ser pré-constituída, porquanto a via eleita não comporta dilação probatória.

2. O apelante é militar da reserva, percebendo proventos proporcionais ao tempo de serviço porquanto julgado incapaz definitivamente para o Serviço do Exército, por doença que não guarda nexos de causalidade com o serviço e que, de acordo com a avaliação da Junta Médica, não o tornou inválido.

3. A conclusão a que chegara a Junta de Inspeção de Saúde do Hospital Geral de São Paulo em 07 de dezembro de 2006 (fl.240), através de inspeções posteriores àquela indicada pelo apelante (fl.11), comprova que a doença que acomete o apelante não o impossibilita total e permanentemente para qualquer trabalho, mas tão-somente para o Serviço Militar, atestando, inclusive, não haver nexos de causalidade entre o ato de serviço e a doença, bem assim que a incapacidade do apelante não decorre de doença especificada no inciso V do artigo 108 do Estatuto dos Militares.

4. Desta forma, a aposentadoria do apelante se dera com remuneração proporcional ao tempo de serviço, nos exatos termos do artigo 111, inciso I, do Estatuto dos Militares, não se admitindo falar na violação à garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos, tampouco no restabelecimento do valor integral do soldo de primeiro sargento. 54. De outra banda, como bem consignou o Juízo de 1º grau, "(...) a alteração do soldo do impetrante de R\$ 2.253,00 para R\$ 1.952,00, decorreu de sua passagem para a inatividade, mediante reforma, com proventos proporcionais ao tempo de serviço, qual seja, 25 anos 7 meses e 14 dias, que equivalem a 26 anos, segundo a regra do art.56, parágrafo único, do Estatuto dos Militares.

5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS 317940, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.12.2010, p. 227)

Portanto, o apelado faz jus à revisão do ato administrativo de reforma, para que sua remuneração seja calculada com base no soldo integral do posto que ocupava na ativa, efetuando-se a revisão a partir da perícia médica, conforme cosignado pelo MM. Magistrado *a quo*.

Dessa forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante do STJ e desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Juros de 0,5% ao mês e correção monetária nos termos do Provimento nº 26 da E. CGJF não merecem reforma em sede de reexame necessário.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, correta a r. sentença ao deixar de impor condenação em honorários às partes que deverão cada qual arcar com os honorários de seu procurador, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário.**

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

Johanson di Salvo
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011271-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011271-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : ANA CAROLINA SQUIZZATO MASSON e outros
: GREYCE SILVEIRA CARVALHO
: LUCIANA VIEIRA SANTOS
: RAFAELA FRANCO ABREU
: THAYANA FELIX MENDES
ADVOGADO : ONIVALDO JOSE SQUIZZATO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00042312020104036105 8 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SANDRA FÁTIMA CORDEIRO DE SOUZA, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de conhecimento, de rito ordinário, autuada sob o nº 2007.61.00.006996-2, em trâmite perante a 10ª Vara Federal de São Paulo, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, foi reconhecida a incompetência absoluta do Juízo *a quo* para processar e julgar a presente ação e determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Campinas, com baixa - findo, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.
Adenir Silva
Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 10096/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004241-71.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.004241-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : ANTONIO ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : GIOVANNI SPIRANDELLI DA COSTA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA (Relator): Trata-se de apelação interposta de r. sentença que julgou improcedente ação ordinária que objetivava o reconhecimento do direito autor ser anistiado nos termos da Lei n.º 8.874/94, com a consequente anulação da decisão administrativa proferida pela Comissão Especial de Revisão dos Processos de Anistia, com fundamento na não observância das garantias constitucionais.

Apela o autor sustentando, em síntese, que tem direito ao reconhecimento da anistia e que a decisão proferida pela referida Comissão foi atingida pela decadência, nos termos do artigo 54 da Lei n.º 9.784/99.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Primeiramente, considerando a decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça à fls. 245, que declarou a competência desta Corte, resta superada qualquer discussão a respeito do tema.

Não há que se falar em incidência do artigo 54 da Lei n.º 9.784/99, antes mesmo da sua vigência, considerando que o Decreto que terminou a criação da Comissão Especial de Revisão dos Processos de Anistia data de 1995 (Decreto n.º 1.499, de 24 de maio de 1995). Igualmente, não mais se discute a possibilidade da Administração Pública rever seus próprios atos, nos exatos termos da Súmula 473 do STF.

O prazo para a administração pública anular os atos seus é de cinco anos, mas conta-se da lei 9789/99, motivo pelo qual o ato de revisão da anistia concedida ao autor - de 2002 - está dentro do prazo legal.

Da mesma forma, a questão referente à revisão da anistia, bem como da eventual decadência do direito da administração pública rever seus atos, já foi suficientemente apreciada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. PORTARIA INTERMINISTERIAL 372/02. LEI 9.784/99, ART. 54. PRAZO DECADENCIAL. INAPLICABILIDADE. ANISTIA. MOTIVAÇÃO POLÍTICA NÃO CONFIGURADA. LEGALIDADE DO ATO QUE DETERMINOU A ANULAÇÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO. 1. A presente impetração é dirigida contra ato praticado pelos Senhores Ministros de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, da Fazenda e das Comunicações, consubstanciado na edição da Portaria Interministerial n.º 372, de 30 de agosto de 2002, que invalidou as anistias anteriormente concedidas com base na Lei 8.878/94. 2. O art. 54 da Lei n.º 9.784/99 deve ter aplicação a partir de sua vigência, e não a contar da prática dos atos viciados, realizados antes do advento do referido diploma legal. 3. Na hipótese, sendo o ato de anistia que beneficiou o impetrante, empregado da ECT, anterior à Lei n.º 9.784/99, a Administração teria o prazo de cinco anos para revê-lo a contar da vigência da referida lei. A revisão do ato teve início com a edição da Portaria n.º 01/95, do Procurador-Geral da República, que instaurou Inquérito Civil Público para apuração da regularidade de todos os processos em que tenha sido deferida a anistia instituída pela Lei n.º 8.878/94, seguida pela edição do Decreto 1.499/95, que determinou o reexame das decisões que acolheram os pedidos de anistia, culminando com a publicação da Portaria Interministerial 372/02, razão porque deve ser afastada a alegação de decadência. 4. A Primeira Seção desta Corte Superior consolidou o entendimento de que "o Decreto 3.363/2000, que cria a Comissão Interministerial para reexame dos processos de anistia concedida com base na Lei 8.878/99, revela legítimo exercício do poder de autotutela da Administração, o que, evidentemente, rechaça eventual eiva de nulidade, no que pertine à anulação de seus atos." (MS 8.833, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJ de 30.4.07). 5. O impetrante não se desincumbiu do seu dever de provar que a anistia deveu-se a motivação exclusivamente política. 6. Precedentes. 7. Segurança denegada. (MS 200301788602, CASTRO MEIRA, - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/03/2010)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. ANULAÇÃO DO BENEFÍCIO. ATO COLEGIADO PRATICADO POR MINISTROS DE ESTADO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGITIMIDADE DOS SINDICATOS PARA ATUAR COMO SUBSTITUTOS PROCESSUAIS DOS SEUS ASSOCIADOS. PRAZO DECADENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. 1. A presente impetração é dirigida contra ato praticado pelos Senhores Ministros de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, da Fazenda e das Comunicações, consubstanciado na edição da Portaria Interministerial n.º 372, de 30 de agosto de 2002, que invalidou as anistias anteriormente concedidas com base na Lei 8.878/94. 2. O ato impugnado não foi praticado por órgão colegiado presidido por Ministro de Estado. Trata-se sim de ato praticado em conjunto pelos Ministros de Estado da Fazenda, das Comunicações e do Planejamento, Orçamento e Gestão, razão pela qual inaplicável, na hipótese, a disposição contida na Súmula 177/STJ. Precedentes: MS 8675 / DF, rel. Ministra Denise Arruda, DJ 18/6/2007; MS 8704 / DF, Terceira Seção, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 10/4/2006. 3. A Lei 8.073/90, em seu art. 8º, em consonância com o art. 5º, incs. XXI e LXX, da Constituição Federal, conferiu aos sindicatos a legitimidade para representação de seus associados, atuando, neste caso, como substitutos processuais, não sendo necessária a expressa autorização dos substituídos, por ser inerente à sua constituição institucional. 4. Até o advento da Lei n.º 9.784/99, tanto esta Corte quanto o Supremo Tribunal Federal orientavam-se no sentido de que a Administração Pública tinha o poder-dever de anular seus atos viciados a qualquer tempo. Tal entendimento, inclusive, restou cristalizado nos enunciados sumulares n. 346 e 473 da Suprema Corte. Todavia, após a publicação do referido diploma legal - que estabelece em seu art. 54 o "direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decaí em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé" - instaurou-se neste Tribunal Superior a controvérsia sobre a aplicação retroativa da Lei n.º 9.784/99, que foi decidida pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Mandado de Segurança n.º 9.112/DF, da lavra da Ministra Eliana Calmon, no sentido de que o art. 54 da Lei n.º 9.784/99 deve ter aplicação a partir de sua vigência, e não a contar da prática dos atos viciados, realizados antes do advento do referido diploma legal. Em síntese, caso o ato acoimado de ilegalidade tenha sido praticado antes da promulgação da Lei n.º 9.784/99, a Administração tem o prazo de cinco anos a contar da vigência da aludida norma para anulá-lo; caso tenha sido praticado após a edição da mencionada Lei, o prazo quinquenal da Administração contar-se-á da prática do ato tido por ilegal, sob pena de decadência, nos termos do art. 54 da mencionada norma. 5. Na hipótese em comento, sendo os atos que beneficiaram

os empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT anteriores à Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, a Administração teria o prazo de cinco anos para revê-los a contar da vigência da referida lei. Como a revisão dos atos teve início com a edição da Portaria n. 01, de 14 de fevereiro de 1995, do Procurador-Geral da República, que instaurou Inquérito Civil Público para apuração da regularidade de todos os processos em que tenha sido deferida a anistia instituída pela Lei n. 8.878/94, seguida pela edição do Decreto n. 1.499, de 24 de maio de 1995, que determinou o reexame das decisões que acolheram os pedidos de anistia, culminando com a publicação da Portaria Interministerial n. 372, de 30 de agosto de 2002, é de ser afastada a alegação de decadência. Precedentes: MS 9.157/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 7.11.2005; MS 8694 / DF, Primeira Seção, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 3/11/2008; MS 9425 / DF, Terceira Seção, rel. Ministro Felix Fisher, DJ 5/12/2005. 6. Tampouco prospera a alegação de violação ao devido processo legal, consubstanciada na ausência de oportunidade para exercer a ampla defesa e o contraditório, pois, em todas as fases do procedimento para a revisão das anistias concedidas com amparo na Lei 8.878/94, houve abertura de sucessivos prazos para os interessados apresentarem defesa, e o ato ora impugnado somente foi proferido após a análise das defesas apresentadas. 7. Impende salientar, ainda, que todas as atividades visando à revisão dos processos administrativos de anistia foram fiscalizadas pelo representante do Ministério Público do Trabalho, em observância à norma contida no art. 5º do Decreto n. 3.363/2000, não tendo sido constatada qualquer irregularidade nos procedimentos adotados pela Comissão Interministerial - COINTER. 8. Sendo assim, não há direito líquido e certo a ser garantido pela via mandamental, pois não restou evidenciado nos autos qualquer ato abusivo ou ilegal praticado pela Administração Pública na apuração das irregularidades na concessão do benefício da anistia aos impetrantes, visto que não houve desrespeito às garantias do contraditório e da ampla defesa. Precedentes da Primeira Seção: MS 13.160/DF, rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, DJ de 18.8.2008; MS 8614 / DF, rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 1º/9/2008; MS 8957 / DF, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 10.12.2007. 9. A Primeira Seção desta Corte Superior consolidou o entendimento de que "o Decreto 3.363/2000, que cria a Comissão Interministerial para reexame dos processos de anistia concedida com base na Lei 8.878/99, revela legítimo exercício do poder de autotutela da Administração, o que, evidentemente, rechaça eventual eiva de nulidade, no que pertine à anulação de seus atos." (MS 8.833, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJ de 30.4.07). 10. Segurança denegada. Agravo regimental de iniciativa da União prejudicado. (MS 200201299300, MAURO CAMPBELL MARQUES, - PRIMEIRA SEÇÃO, 07/12/2009)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. LEI Nº 8.878/94. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ATO DOS MINISTROS DE ESTADO DA FAZENDA, DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO e GESTÃO E DAS COMUNICAÇÕES. PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 372, DE 30.08.02. ANULAÇÃO DA ANISTIA. COMPETÊNCIA DESTA CORTE. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADA. PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO. I - Se a decisão final sobre a manutenção ou não do ato que concedeu anistia aos impetrantes não competia à Comissão Interministerial criada pelo Decreto nº 3.363/2000, mas sim aos Ministros de Estado da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e das Comunicações, a esta Corte compete o julgamento de mandados de segurança dirigidos contra ato de Ministros de Estado (art. 105, inc. I, "b", CF/88). II - Segundo o entendimento firmado pela Corte Especial, no julgamento dos Mandados de Segurança nºs 9.112/DF, 9.115/DF e 9.157/DF, o prazo decadencial para a administração anular seus próprios atos quando eivados de vícios só poderá ser contado a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.784/99, o que ocorreu a partir de sua publicação. Assim, se o ato coator é de 2002, não se poderá falar em decadência. III- Os impetrantes, individualmente, apresentaram defesa nos autos do processo administrativo de revisão das anistias, oportunidade em que foram alegados os mesmos argumentos apresentados neste writ. A Administração, por sua vez, analisou separadamente cada defesa apresentada, o que afasta a alegação de desrespeito ao devido processo legal. IV - É ônus do impetrante delimitar na petição inicial do mandamus o seu invocado direito líquido e certo, expondo de forma particularizada e comprovando de plano, isto é, sem necessidade de dilação probatória, as alegações e os fatos que ensejaram o ato reputado coator. V - Na espécie, os impetrantes não demonstraram em que o ato das autoridades coatoras teria violado o devido processo legal e os princípios do contraditório e da ampla defesa. VI - "O Decreto 3.363/2000, que cria a Comissão Interministerial para reexame dos processos de anistia concedida com base na Lei 8.878/99, não é inconstitucional ou ilegal, porquanto se relaciona diretamente como o poder-dever da Administração de rever seus atos e visa dar fiel execução ao disposto no diploma legal em referência, segundo o art. 84, IV, da Constituição Federal". Precedente. Ordem denegada. (MS 200201406844, FELIX FISCHER, - TERCEIRA SEÇÃO, 28/08/2006)

Portanto, o procedimento adotado pela administração pública para revisão da anistia do autor, perpetrado pela Comissão Especial de Revisão dos Processos de Anistia, não apresentou nenhum vício. Ao menos, do que se deduz da análise de fls. 56/141, não conseguiu, o autor, provar o desrespeito a qualquer princípio constitucional pela administração pública.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

P.R.I.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015197-97.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.015197-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ANTONIO ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : GIOVANNI SPIRANDELLI DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2004.61.06.004241-8 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu não reconheceu a competência da Justiça do Trabalho para o julgamento do processo n.º 2004.61.06.004241-8.

Todavia, nesta data foi julgado o recurso de apelação interposto naqueles autos.

Ante o exposto, julgo prejudicado o exame do presente recurso por perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 10119/2011

00001 HABEAS CORPUS Nº 0010891-75.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010891-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : FABIO TOFIC SIMANTOB
PACIENTE : AGNALDO CANUTO
: RICARDO MENDES ALVES
: SILVIO LUIZ ABATE
ADVOGADO : FABIO TOFIC SIMANTOB e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ELIAS ANTONIO JORGE NUNES
: SERGIO BENEDITO BONADIO
: TADEU ANTONIO DE MOURA SIQUEIRA
: MIGUEL PUI SEVERINO DOS SANTOS
: NAIR PELEGRINO DE GODOY BUENO
No. ORIG. : 00017936020054036181 6P Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **AGNALDO CANUTO, RICARDO MENDES ALVES e SILVIO LUIZ ABATE**, destinado a fazer cessar o suposto constrangimento ilegal decorrente de ato praticado pelo Juízo da 6ª Vara da Subseção Judiciária do Estado de São Paulo que, nos autos da ação penal nº 0001793-60.2005.4.03.6181, **recebeu a denúncia** formulada em face dos pacientes, em cujo bojo é imputada a prática dos crimes capitulados nos artigos 288 do Código Penal; artigo 16 c.c. artigo 1º, parágrafo único, inciso I, 2ª figura, e 25, todos da Lei nº 7.492/1986, e artigo 29 do Código Penal; artigo 22, *caput*, da Lei nº 7.492/1986, e artigo 29 do

Código Penal; artigo 1º, incisos V, VI e VII, da Lei nº 9.613/1998 c.c. parágrafo 4º do mesmo diploma legal, e artigo 29 do Código Penal.

Em síntese, o impetrante sustenta a inépcia parcial da inicial acusatória no que se refere aos crimes de evasão de divisas e lavagem de capitais por considerá-la demasiadamente genérica, sem conter a descrição detalhada das condutas imputadas aos pacientes. Alega-se que a denúncia não indica dados precisos quanto às operações financeiras consideradas ilegais (quais seriam os remetentes, valores transferidos e banco estrangeiros destinatários) e que não há qualquer detalhamento quanto ao crime antecedente (descaminho) ao da *lavagem de dinheiro*. Por tal razão, pugna o impetrante pelo deferimento de medida liminar para suspender o trâmite da ação penal e, definitivamente, a concessão da ordem para viabilizar o trancamento do feito no tocante aos crimes de evasão de divisas e lavagem de capitais.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 20/52.

É o relatório.

Decido.

Não vislumbro o alegado constrangimento ilegal na existência da ação penal promovida em face dos pacientes.

Diversamente do que sustenta o impetrante, encontra-se presente o *quantum satis* para o ajuizamento e prosseguimento da ação penal, não se tratando de hipótese de inépcia da denúncia.

Consoante se infere dos autos, a Polícia Federal instaurou inquérito policial para apurar um grande esquema criminoso, voltado para a prática de crimes contra o sistema financeiro, evasão de divisas e de lavagem de dinheiro, na qual participavam diversas empresas sediadas em Serra Negra/SP, todas controladas por Elias Antônio Jorge Nunes, ex-prefeito daquele Município.

A exordial imputa aos pacientes a participação nesta empreitada criminosa pois seriam eles os responsáveis pela administração da **Banrec Serviços S/C Ltda**, empresa que operava no mercado de câmbio à revelia do Banco Central do Brasil.

A denúncia apresentada pelo Ministério Público Federa, ora taxada de inepta pelo Impetrante, especificamente em relação aos pacientes restou assim ofertada, *litteris*:

"As atividades da Banrec, como se pode constatar pelos resultados das interceptações telefônicas, eram comandadas por Silvio, Sérgio, Ricardo e Agnaldo. Esses denunciados detinham poderes para contratar e demitir funcionários, fechar operações de câmbio, determinar prioridades de operações, definir pagamentos e liquidações de operações de câmbio, determinar a elaboração de documentos e estabelecer as estratégias de condução dos negócios. Eram, ainda, consultados pelos seus subordinados com relação à problemas cotidianos, sendo que os funcionários a eles freqüentemente reportavam as providências e ações adotadas.

(...)

Além de operar no câmbio manual de moeda, a Banrec possuía operações internacionais de ingresso e remessa de divisas. Nesse segmento, operando no sistema de compensação de créditos, atendia a clientes brasileiros que desejassem remeter dinheiro ao exterior e a estrangeiros e brasileiros no exterior que quisessem remeter dinheiro ao Brasil. Para fazer operar esse sistema de compensação de créditos, a Banrec trabalhava em conluio com empresas estrangeiras de remessas de capitais (denominadas de money transfers, reittances ou money service business - MSB), como a Uno Money Transfer, mencionada na matéria jornalística de fls. 464/466 (apenso I, volume III) e interlocutora freqüente nos diálogos interceptados.

(...)

Fechada, pelo escritório da Banrec em São Paulo, a operação de câmbio, esta, como já mencionado anteriormente, deveria ser liquidada. Se, por exemplo, fossem comprados dólares da Uno Money Transfer, a empresa americana recebia em moeda estrangeira de seus clientes nos Estados Unidos, muito deles imigrantes que desejavam remeter valores a seus familiares no Brasil. A Uno mantinha, então, contabilmente, tais valores como crédito da Banrec. A seguir repassava à Banrec uma relação de contas correntes e beneficiários que deveriam ser creditados no Brasil em reais. Essa relação era repassada ao escritório comandado por Elias e Tadeu em Serra Negra que, através de Danieli e Marieli, em operações conjugadas, sacava os valores correspondentes das contas correntes das três empresas supracitadas e os depositava nas contas correntes determinadas pela Banrec. As relações de pagamentos, comprovantes de depósito e eventuais informações de estornos motivados por erros em números de contas e agências eram devolvidas à São Paulo, através de fax, sedex ou internet.

Se, por outro lado, a Banrec vendesse dólares em espécie ("papel") ou fechasse uma remessa internacional ("cabo"), seu cliente deveria, em contrapartida, entregar o valor correspondente em moeda nacional em espécie ou depositar a quantia correspondente a transação (em cheques, DOCs ou TEDs) numa das contas das empresas supracitadas indicadas pela empresa. Quando se tratassem de remessas internacionais, o cliente era creditado, através da Uno ou

outra empresa detentora de créditos da Banrec, na conta corrente por ele indicada no Exterior. Os cheques de clientes não compensados por insuficiência de fundos eram retirados pelos funcionários de Elias e Tadeu nas agências de Serra Negra e devolvidos à Banrec em São Paulo.

A Banrec auferia seu faturamento das comissões cobradas pelos serviços de remessa de valores (cerca de cinquenta dólares) e das diferenças de taxas de câmbio entre as operações de compra e venda de moeda estrangeira. Ademais, a documentação apreendida e os diálogos monitorados trazem indícios de que muitos dos clientes da Banrec dedicavam-se ao descaminho de mercadorias.

A grande fragmentação de créditos e débitos nessas contas correntes, constatada pelas quebras de sigilo bancário, com valores oriundos ou remetidos para bancos e agências em várias cidades e estados do País demonstra a abrangência de atuação da organização e auxilia na demonstração de seu *modus operandi*.

(...)

Pelo acima exposto:

Os denunciados:

a) Ao se associarem em quadrilha para o fim de cometer crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e de lavagem de capitais, incorreram no art. 288 do Código Penal.

b) Pré ajustados e com unidade de desígnios, ao fazerem operar sem a devida autorização de instituição financeira incorreram no art. 16 da Lei 7.492/86, c.c. artigos 1º § único, I, 2ª figura e 25 do mesmo diploma e art. 29 do Código Penal.

c) Pré ajustados e com unidade de desígnios, ao efetuarem operações de câmbio não autorizadas com o fim de promover a evasão de divisas do País incorreram no art. 22 caput da Lei 7.492/86, c.c. art. 25 do mesmo diploma e art. 29 do Código Penal;

c) Pré ajustados e com unidade de desígnios, ao dissimularem a origem e a propriedade dos valores provenientes de crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e descaminho, incorreram no art. 1º, V, VI e VII da Lei 9.613/98 c.c. § 4º do mesmo dispositivo e a Lei nº 9.034/95."

Como se nota, a peça acusatória descreveu suficientemente a conduta criminosa atribuída aos pacientes, atendendo às exigências formais e materiais contidas no artigo 41 do Código de Processo Penal.

A leitura da exordial acusatória permite aos acusados, sem qualquer dificuldade, ter clara ciência das condutas ilícitas que lhe são imputadas, garantindo-lhes o livre exercício do contraditório e da ampla defesa.

Conforme o Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido, "*Eventual inépcia da denúncia só pode ser acolhida quando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação, em flagrante prejuízo à defesa do acusado, ou na ocorrência de qualquer das falhas apontadas no art. 43 do CPP*" (RHC 18.502/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 15.05.2006).

Também nesse sentido:

PENAL. DIVISAS. EVASÃO. DINHEIRO. LAVAGEM. PROCESSO PENAL. DENÚNCIA. INÉPCIA. AUTORIA. EXCLUSÃO. PROVA. REEXAME. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. CANCELAMENTO. RESPONSABILIDADE PENAL. EXTINÇÃO.

1. Não é inepta a denúncia que relata satisfatoriamente o fato e a conduta que lhe deu causa, possibilitando ampla compreensão e pleno exercício do direito de defesa. Precedentes.

2. Descabe examinar em habeas corpus alegações tendentes à exclusão da autoria, porque, para tanto, é necessário acurado exame do material fático-probatório.

3.....

4.....

5. Recurso a que se nega provimento.

(RHC 27.865/AM, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 14/02/2011)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ARTIGO 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DELITO PLURISSUBJETIVO DE CONDUTAS PARALELAS E DELITO EVENTUALMENTE PLURISSUBJETIVO. NARRATIVA GENÉRICA. CONDUTAS HOMOGÊNEAS.

I - O trancamento de ação por falta de justa causa, na via estreita do writ, somente é viável desde que se comprove, de plano, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, hipóteses não ocorrentes na espécie (Precedentes).

II - No caso em tela, os fatos narrados na denúncia, respaldados em indícios de autoria e materialidade, levam, em tese, a indicativos de eventual crime de formação de quadrilha.

III - Nos delitos plurissubjetivos de condutas paralelas e nos eventualmente plurissubjetivos, quando as ações são homogêneas, não se torna imprescindível a pormenorização da atuação de cada agente (Precedentes do Pretório Excelso e desta Corte).

Ordem denegada.

Pelo exposto, **indefiro o pedido liminar.**

Ad cautelam, solicitem-se as informações, a serem prestadas em até 10 (dez) dias. Providencie-se.

Após, ao Ministério Público Federal, para a necessária intervenção e, na seqüência, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0011094-37.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.011094-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : SILVANIA GOBI MONTEIRO FERNANDES
PACIENTE : JAQUELINE SARACHO CRISTALDO reu preso
ADVOGADO : SILVANIA GOBI MONTEIRO FERNANDES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
CO-REU : THIAGO WILLIAM DA SILVA
: FERNANDO MENESES LEMOS
No. ORIG. : 00011698320074036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de JAQUELINE SARACHO CRISTALDO, contra ato do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Ponta Porã/São Paulo, objetivando a revogação da prisão preventiva em autos que apuram a suposta prática do delito de tráfico internacional de entorpecentes.

Sustenta o impetrante a ilegalidade da prisão cautelar, em razão da ausência dos requisitos que autorizam a prisão preventiva, bem como ausência de indícios de participação nos fatos descritos.

Prestadas as declarações pela autoridade impetrada.

Relatados, decido.

A paciente foi denunciada, juntamente com Thiago Willian da Silva e Fernando Menezes Lemos, pela prática dos delitos descritos no art. 33, *caput*, c/c art. 40, incs. I, da L. 11.343/06, pois apurou-se seu suposto envolvimento com a prática de tráfico internacional de entorpecentes.

Consta que a paciente seria a fornecedora da droga apreendida com o corrêu Thiago, conforme depoimentos dos demais denunciados.

A custódia cautelar da paciente veio devidamente fundamentada em elementos concretos de convicção quanto à materialidade do crime, calcada ainda nos indícios de autoria, o que aflorou dos elementos probatórios colhidos, segundo anota o *parquet* na denuncia às fls. 20/24.

Consoante se expôs, a prisão se revelou necessária com base em dados concretos coletados durante as investigações, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade do ocorrido.

Bem fundamentou o MM. Juiz a necessidade da prisão cautelar da paciente, para garantir a aplicação da lei penal, ao frisar que: *a requerente possui mandado de prisão preventiva expedido em 12/03/2007 (fls. 59) e encontra-se em local incerto, conforme certidão (fls. 115), fatos estes que demonstram, a principio, seu animus em furtar-se a aplicação da lei penal, prejudicando toda a instrução criminal.* (fls.76)

Também destacou-se que JAQUELINE permaneceu foragida por um longo período de tempo no Paraguai, sendo patente a possibilidade da paciente, se em liberdade, evadir-se para aquele país vizinho, já que reside na região de fronteira (Ponta Porã/MS - fls 28).

Esclareça-se, ainda, que as supostas condições favoráveis, como bons antecedentes, residência fixa, não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

No mais, não se comprovou ocupação lícita, pois as declarações dão conta de atividade autônoma de vendedora de roupas e produtos da empresa Natura, isto é, sem vínculo empregatício.

Assim, no âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, ante a existência de indícios idôneos da autoria delitiva e da materialidade do crime, além da necessidade da medida constritiva ter sido justificada em motivos concretos, a demonstrar o perigo à aplicação da lei penal e desaconselhar a concessão de liberdade provisória requerida.

Posto isto, **indefiro a liminar.**

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0011191-37.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011191-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : JOSE JORGE MARQUES FERRAZ
PACIENTE : JOSE FELICIANO DA SILVA ALVES reu preso
ADVOGADO : JOSE JORGE MARQUES FERRAZ
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
CO-REU : SONIO MAX LOPES DA SILVA
No. ORIG. : 00002378720114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por José Jorge Marques Ferraz em favor de **José Feliciano da Silva Alves**, por meio do qual objetiva a concessão de liberdade provisória, nos autos nº 0000237-87-2011.403.6124, que tramita perante a 1ª Vara Federal de Jales/SP e apura a prática do delito descrito no artigo 334, parágrafo 1º, alíneas "c" e "d" do Código Penal.

O impetrante alega, em síntese, que:

- a) os tributos federais iludidos pelo paciente quando da importação irregular das mercadorias apreendidas não ultrapassam o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), razão pela qual deve ser aplicado o princípio da insignificância.
- b) o paciente tem bons antecedentes, ocupação lícita, endereço fixo e família constituída, motivos pelos quais deve responder ao processo em liberdade.
- c) o paciente está em situação idêntica à do corréu Sônio Max, razão pela qual requer a extensão dos efeitos da decisão que concedeu liberdade provisória ao corréu, todavia, afirma que não tem condições financeiras de arcar com o pagamento da fiança no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

É o relatório.

Decido.

Narra a denúncia, que no dia 27 de fevereiro de 2.011, policiais militares rodoviários que faziam a fiscalização de rotina na Rodovia SP 463, abordaram o veículo ASTRA, placas GUB-8677, no qual foram encontradas diversas mercadorias adquiridas no Paraguai, desacompanhadas de documentação legal, além de medicamentos sem registro no órgão de vigilância sanitária competente, consistente em 02 (duas) cartelas de Rheumazin Forte com 19 (dezenove) comprimidos, 20 (vinte) ampolas de Durateston 250mg, 1 (um) frasco do produto BCAA COMPLEX 2200, 1 (um) frasco plástico na cor preta sem identificação contendo líquido de cor escura, 1 (um) frasco plástico de cor transparente, sem identificação aparente, contendo em seu interior líquido de cor verde, 02 (duas) cartelas de ERECTALIS (Tadalafil 20 mg) contendo 20 (vinte) comprimidos cada e 02 (duas) cartelas de CYTOTEC 200mg com 10 (dez) comprimidos cada, conforme Autos de Apresentação e Apreensão.

O paciente **José Feliciano da Silva Alves** juntamente com Sônio Max Lopes da Silva foram presos em flagrante e declararam que adquiriram as mercadorias no Paraguai, sem a devida documentação fiscal.

Compulsando os autos verifico que está configurado o constrangimento ilegal.

Explico.

Com efeito, não obstante o paciente tenha sido indiciado pelo cometimento dos delitos previstos nos artigos 334, parágrafo 1º, alíneas "c" e "d" e artigo 273, parágrafo 1º B, inciso I, do Código Penal, o *parquet* federal quando do oferecimento da denúncia entendeu que a pequena quantidade de medicamentos transportada não demonstra a destinação comercial dos produtos, razão pela qual ofereceu denúncia em desfavor do paciente somente pelo delito descrito no artigo 334, parágrafo 1º, alíneas "c" e "d" do Código Penal.

Importante observar que o delito imputado ao paciente não foi cometido com violência ou grave ameaça e, ainda, que não há nos autos elementos concretos que demonstram que o paciente poderá causar prejuízo à instrução criminal, uma vez que possui residência fixa, família constituída e é prestador de serviços gerais.

Ressalte-se, ainda, que os inquéritos policiais instaurados em desfavor do paciente e descritos às fls. 67/69 e a única condenação transitada em julgado (CP, art. 129, § 9º - v. fl. 23) não justificam a segregação cautelar.

Assim, tendo em vista que o delito tipificado no artigo 334 do Código Penal tem pena mínima de 01 (um) ano de reclusão, o que admite fiança nos termos do artigo 323 do Código de Processo Penal e, ainda, que estão ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do mesmo diploma legal, deve ser concedida a liberdade provisória, mediante o pagamento de fiança, devendo o paciente comparecer a todos os atos processuais para os quais for intimado, sob pena de revogação do benefício.

Na hipótese em apreço, a fiança deve ser arbitrada em quantia que não seja exorbitante a ponto de inviabilizar o benefício, tampouco deve ser aquém do necessário para funcionar como elemento inibitório à prática de novo delito, motivo pelo qual fixo a fiança no valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 325, alínea "b" do Código de Processo Penal.

Por fim, considerando que o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal ainda não foi acostado aos autos principais, não é possível examinar a questão suscitada pelo impetrante acerca da aplicação do princípio da insignificância no caso em apreço.

Por esses fundamentos, conheço em parte do *habeas corpus* e, na parte conhecida, **defiro o pedido de liminar** para conceder a liberdade provisória ao paciente mediante o pagamento de fiança.

Comunique-se com urgência à Vara de origem que deverá expedir o alvará de soltura.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
Adenir Silva
Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 10094/2011

QUESTÃO DE ORDEM

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010630-85.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.010630-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANTONIO CARLOS DI TULLIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCO CESAR DE ARRUDA GUERREIRO e outro
CODINOME : ANTONIO CARLOS DE TULLIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se apelação em mandado de segurança com pedido de liminar, no qual pretende o impetrante seja efetuada a atualização cadastral da ocupação de terreno da União registrada sob RIP nº 72090000217-38, sejam cancelados os lançamentos efetuados em seu nome a título de **taxa de ocupação** no período posterior à alienação do imóvel, com a consequente extinção das execuções fiscais em andamento, e seja excluído o seu nome do CADIN.

Sobre a matéria versada nestes autos, verifico, que a taxa de ocupação não tem natureza tributária, conforme se extrai da dicção do parágrafo 2º do artigo 39 da Lei n. 4.320/1964, in verbis:

"Art. 39. Os créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária, serão escriturados como receita do exercício em que forem arrecadados, nas respectivas rubricas orçamentárias. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)

§ 1º - (...)

§ 2º - Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmos, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais. (Parágrafo incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)"

Destarte, trata-se de receita patrimonial em virtude da utilização de um bem de propriedade da União, por um terceiro, diversa do tributo.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - TERRENOS DE MARINHA - COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO - PRAZO PRESCRICIONAL - APLICAÇÃO DO DECRETO-LEI 20.910/32.

1. Os terrenos de marinha são bens públicos que se destinarem historicamente à defesa territorial e atualmente à proteção do meio ambiente costeiro.
2. Permite-se a ocupação por particulares, mediante o pagamento de **taxa de ocupação** e de laudêmio quando da transferência, **em relação eminentemente pública, regida pelas regras do direito administrativo**.
2. Fixada a natureza jurídica da relação, prazos para cobrança das obrigações dela oriundas seguem as regras da decadência e da prescrição previstos no Direito Público.
4. Inexistindo regra própria até o advento da Lei n. 9.363/98, aplica-se a regra geral do art. 1º do Decreto-lei n. 20.910/32, ou seja, o prazo quinquenal, em interpretação analógica, sendo inaplicável o Código Civil.
5. Recurso especial provido em parte.

(REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009, destaquei)

PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - TAXA DE OCUPAÇÃO DE TERRENOS DE MARINHA - DIREITO PATRIMONIAL - PRAZO PRESCRICIONAL - ART. 177, CC/16 - LEIS 9.636/98, 9.821/99, MP 152 E 10.852/04 - DECRETO-LEI 20.910/32 - ANALOGIA - EXISTÊNCIA DE NORMAS DE DIREITO PÚBLICO - PRINCÍPIO DA SIMETRIA - APLICAÇÃO.

1. Os terrenos de marinha são bens públicos que diferem da propriedade comum por se destinarem historicamente à defesa territorial e atualmente à proteção do meio ambiente costeiro, **cuj a ocupação mediante o pagamento de taxas e laudêmio decorre de uma relação de Direito administrativo entre a União e o particular**.

2. Fixada a natureza do regime jurídico da taxa de ocupação, aplicam-se-lhe os prazos decadencial e prescricional previstos nas normas de Direito Público, já que no processo integrativo o intérprete deve buscar, prioritariamente, no próprio Sistema de Direito Público as normas aplicáveis por analogia.
3. Existência de norma jurídica de Direito Público idônea a suprir a lacuna normativa: art. 1º do Decreto-lei n. 20.910/32 para o prazo de cobrança executiva. Princípio da simetria. Inaplicabilidade do art. 177 do CC/16, nos termos do art. 2038, § 2º, do CC/02.
4. Aplicação do prazo quinquenal de prescrição até o advento da Lei n. 9.363/98.
5. Recurso especial não provido.
(REsp 1044320/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 17/08/2009, destaquei)

Tudo isso reforça meu sentir acerca a incompetência da 1ª Seção para apreciar casos como o presente, pois não tenho como alojar no § 1º do artigo 10 do Regimento Interno a execução de receita patrimonial da União Federal que nada tem a ver com o direito privado, restando convicto da competência da 2ª Seção; nesse âmbito, penitencio-me porque anteriormente e sem maiores reflexões admiti-me competente para apreciar matéria decorrente de enfitese, foro e taxa de ocupação, fazendo-o equivocadamente porquanto tudo isso deriva de regras de direito público, matéria de competência da 2ª Seção.

Ante o exposto, na forma do artigo 33, III, do Regimento Interno desta Corte Regional, **suscito a presente questão de ordem para o fim de ser reconhecida a incompetência da 1ª Seção, 1ª Turma**, para conhecer e julgar o presente feito, remetendo-o para a 2ª Seção. Dispensada a lavratura de acórdão nos termos do art. 84, parágrafo único, inciso IV c/c o art. 86, §2º, ambos do Regimento Interno desta Corte.

Johansom di Salvo
Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Boletim Nro 3905/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028736-34.1990.4.03.9999/SP
90.03.028736-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ROODNEY RACCAH EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO FERREIRA DE MELO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 88.00.00000-9 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRIDO - DEVER DE FAZER INATENDIDO OPORTUNAMENTE (§§ 3º E 4º DO ART. 630, CLT) - LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. De clareza solar a impertinência da realização da prova testemunhal então postulada pelo pólo embargante, a qual deferida, tendo o E. Juízo *a quo* agido com sapiência ao estampar em sua r. sentença pela desnecessidade de dilação probatória, afastando aquele deferimento de prova testemunhal, com fulcro no único parágrafo do artigo 740, CPC, vigente ao tempo dos fatos, amoldando-se com perfeição ao caso em cena.
2. Previamente foi o empregador notificado, em 25/03/1986, a apresentar a documentação ao Fiscal do Trabalho, o qual fixou a data de 03/04/1986 para a entrega dos documentos, o que não restou atendido pelo demandante, ensejando, então, a lavratura da infração, com base nos §§ 3º e 4º, do artigo 630, CLT.
3. Praticamente confessa o demandante não detinha a documentação solicitada, arguindo, em sua defesa administrativa, que os avisos de férias foram entregues aos empregados.
4. Inoponível sua incúria em face do dever de manter a documentação trabalhista sob seus domínios.
5. Destaque-se que o Auto-de-Infração é preciso a identificar que a autuação ocorreu pela falta de apresentação daquele documento em específico, não importando ao caso em tela se o restante da documentação, outrora solicitada, foi (ou não) repassada ao Agente Fiscalizador, destacando-se que, desde a notificação, o aviso de férias fora requerido.
6. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029777-75.1989.4.03.6182/SP
92.03.052638-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : PREMA TINTAS E PRESERVACAO DE MADEIRAS S/A
ADVOGADO : FERNANDA DOS SANTOS LORETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 89.00.29777-5 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DECADÊNCIA INCONSUMADA : EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - DECRETO-LEI N. 2.303/86 - ART. 29, INCISOS I E II - VALOR ORIGINÁRIO DO DÉBITO SUPERIOR A CZ\$ 500,00 - ANISTIA: NÃO-CONFIGURAÇÃO - MULTA *EX OFFICIO*: LEGALIDADE - INCIDÊNCIA DO ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69 - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1.No que concerne à decadência, praticado o fato tributário, a simultaneamente ensejar instauração do lastro obrigacional tributário e surgimento do crédito pertinente - este ainda que abstrato, pois com valor indefinido - autoriza o ordenamento disponha o Estado de certo tempo para formalizar, materializar ou documentar aquele crédito, o qual é de 05 (cinco) anos e de matiz caduciário, consoante art. 173, CTN, e consagração doutrinária a respeito.
- 2.Seja para tributos em relação aos quais o ordenamento impõe ao Fisco prévia formalização ou lançamento, seja para aqueles em relação aos quais incumbe a tarefa de prévio recolhimento diretamente ao sujeito passivo, inconteste se revela que, a partir dali, da ocorrência do fato impositivo em concreto, exsurge a potestade estatal, respectivamente de formalizar ou de conferir a formalização pagadora praticada, desde já aqui claramente se rejeitando qualquer raciocínio que se opusesse fosse de 10 anos o prazo para tanto, quando limpidamente de 05 (cinco) anos, pois único.
- 3.Impõe o legislador ficção jurídica na contagem de dito lapso decadencial, por meio da qual somente em janeiro do ano seguinte ao fato é que passa a fluir enfocado prazo (inciso I do art. 173, CTN).
- 4.Também de se destacar que a figura jurídica a materializar dito lançamento tanto tem sido a de sua regular notificação ao sujeito passivo, quanto a de sua comunicação sobre a lavratura de Auto-de-Infração a respeito.
- 5.Elementar seja afastada qualquer intenção fazendária de elevar o gesto de inscrição como o de formalização do crédito tributário, vez que esta a se dirigir ao próprio sujeito passivo, enquanto aquela um ato estatal de solenização ou controle das dívidas por serem cobradas em plano judicial (CTN art. 201).
- 6.Deram-se os fatos tributários da exação entre dezembro/1978 e dezembro/1979, enquanto que a formalização do crédito se operou por meio de Auto-de-Infração, lavrado em 26/06/1980.
- 7.Limpidamente não superada a distância de 05 (cinco) anos, para o lançamento a respeito, considerada a forma de contagem estabelecida pelo inciso I, de referido art. 173, CTN.
- 8.Quanto à aventada anistia do Decreto-Lei 2.303/86, de inteiro acerto a r. sentença, considerando-se que, para a aplicação do benefício da anistia veiculada no referido Decreto-Lei, considera-se o valor constante na Certidão de Dívida Ativa e não o valor individual dos débitos nela retratados. Precedentes.
- 9.A soma das parcelas que compõem o débito é superior a Cz\$ 500,00, configurando, por conseguinte, ilegítimo óbice ao interesse creditório a extinção pretendida.
- 10.Reflète a multa ex-officio de 100%, positivada nos termos do art. 106, inciso I, letra "a" do Decreto-Lei nº. 37/66 c.c art. 393, inciso I, do RIPI, Decreto nº. 83.263/79, acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária, não havendo de se falar na limitação ao percentual de 30%, nos termos do art. 16, da Lei 4.862/65.
- 11.Legítima a incidência do encargo de 20% previsto pelo Decreto-Lei n.º 1.025/69, consoante o que dispõe a Súmula 168, do TFR, e a v. jurisprudência. Precedente.
- 12.De rigor a exclusão da verba honorária advocatícia fixada pela r. sentença, unicamente a recair, a título sucumbencial, em prol da União, o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR).
- 13.Parcial provimento à apelação, tão-somente a fim de se excluir a verba honorária fixada, unicamente a recair, a título sucumbencial, em prol da União, o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no mais mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016939-50.1992.4.03.6100/SP

94.03.056115-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LUIGI CRINCOLI E CIA LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO MERLOS FILHO
No. ORIG. : 92.00.16939-2 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - AÇÃO ORDINÁRIA - PIS - NÃO-CONHECIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO QUANTO AO TEMA DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88: INCIDÊNCIA DO § 3º, DO ART. 475, DO CPC - DECADÊNCIA DECENAL INCONSUMADA - TESE DOS "CINCO-MAIS-CINCO" - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. De rigor o não-conhecimento da Remessa Oficial quanto ao tema da inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, pois incidente a dispensa prevista pelo § 3º do art. 475 do CPC, tendo-se em vista que fundada a r. sentença em jurisprudência do Plenário do E. STF, excluindo-se em parte o reexame necessário.
2. Não prospera a preliminar de ausência de direito líquido e certo, tendo-se em vista não se tratar de mandado de segurança, contrariamente ao que sinalizado no apelo, bem como ante a juntada aos autos dos comprovantes de pagamento da contribuição objeto de discussão.
3. Em sede de decadência compensatória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, ora Relator, tenha (como persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.
4. Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar (LC) 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade de seus dez Ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedentes.
5. Ali ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, consoante postulada a restituição perante o Judiciário, diretamente, em fevereiro/1992, relativamente a PIS pago inicialmente em janeiro/89, atendido restou o aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco-mais-cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie).
6. Acerta o técnico consenso em inadmitir-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
7. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte autora, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargante (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária : ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência da contribuição social conhecida como PIS, estampada no parágrafo único do art. 2º, LC 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.
8. Ausente qualquer evidência robusta, de equiparação entre os regimes jurídicos do ICMS e do IPI, na parte de regramento contábil distinto, no prisma discutido, patenteia-se sujeita-se o IPI a regime jurídico exigidor do destaque em nota fiscal, de molde a não ser embutido na base de cálculo da operação tributada, de tanto se distanciando o ICMS, que integra, sem qualquer distinção, o preço final da mercadoria envolvida em tributação.
9. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quanto da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integral o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da L.C. no. 70/91.
10. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.

11. Distintos, logo, os regimes a que se submetem o IPI e o ICMS, no ângulo abordado - justificador o enfoque, também, do discrímen fincado pelo art. 155, § 2º., inciso XI, CF - imprópria se apresenta, "in totum", até a analisada equiparação.
12. Quanto aos acréscimos (correção monetária e juros), a incidirem apenas sobre a diferença a ser compensada, de fato, escorreita a forma fixada na r. sentença recorrida, nos termos do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, até dezembro de 1995, após então pela taxa Selic.
13. Sufraga a C. Terceira Turma, desta E. Corte, pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo.
14. Afigura-se coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado, a corresponder, quando do sentenciamento da ação, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico. Escorreita a observância ao v. Provimento 24/97, pois acertada. Precedentes.
15. Parcial reforma da r. sentença, a fim de se afastar a firmada exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS, no mais mantida, julgando-se parcialmente procedente o pedido, sujeitando-se cada qual das partes ao pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos, ante a sucumbência proporcionada.
16. Parcial conhecimento do reexame necessário, tido por interposto, e, no que conhecido, parcialmente provido, bem assim parcial provimento à apelação fazendária. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do reexame necessário, tido por interposto, e, no que conhecido, dar-lhe parcial provimento, como também dar parcial provimento à apelação fazendária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092931-86.1994.4.03.9999/SP
94.03.092931-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : PERALTA COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : WALTER CUNHA MONACCI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 92.00.00001-2 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - DEVER DE FAZER INATENDIDO (§§ 3º E 4º, ART. 630 CLT) - CONCESSÃO DE PRAZO, PARA OFERTA DE DOCUMENTOS, A SER EXCEÇÃO, NÃO REGRA - LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1- Com relação à alegação de cerceamento de defesa, pois seria necessária a produção de prova testemunhal, a mesma não merece prosperar.
- 2- Como bem depreendido pelo Juízo *a quo* na r. sentença recorrida, as matérias são exclusivamente de direito, não sendo necessária a instrução probatória postulada.
- 3- De clareza solar a ausência de nulidade, pois de modo límpido a constar que "deixou a empresa de apresentar quaisquer" documentos, o que a traduzir completa inércia do pólo patronal diante da solicitação da Fiscalização, não se tratando de questão pontual, mas de fato amplo.
- 4- Sábida a redação do § 4º, do artigo 630, CLT, ao estabelecer faculdade à autoridade fiscal, vez que, fosse regra a concessão de prazo, situações como a do embargante seriam praxe, perdendo sentido a necessidade de guarda dos documentos no local do trabalho, pois potencialmente os empregadores descumpririam obrigações basilares à relação empregatícia, indubitavelmente em fatal prejuízo aos trabalhadores, afinal teria a parte patronal sempre a "desculpa" de não atender a Fiscalização, prontamente, em face de "necessário" prazo que lhes seria devido.
- 5- Longe de se consubstanciar afronta à ampla defesa do Supermercado, aplicada restou a legislação trabalhista em seu âmago, pois emana da autuação não apresentados documentos que deveriam estar no local de trabalho, por tal motivo bem agiu o Fiscal do Trabalho. Precedentes.
- 6- Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0678810-66.1991.4.03.6100/SP

94.03.099623-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : WLADEMIR SILVA FRANCO
ADVOGADO : ILARIO CORRER
No. ORIG. : 91.06.78810-6 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS ART. 730, CPC - AUTORIZAÇÃO E EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE LEVANTAMENTO REALIZADA E SEM CONTRADITÓRIO, ANTES DA R. SENTENÇA RECORRIDA - ANULAÇÃO E RETORNO À ORIGEM - PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA

1. Peca a r. sentença, com todas as vênias, ao não ter oportunizado elementar contraditório aos litigantes, em específico à União, imediatamente em seguida assim tendo sido proferido o r. julgamento aqui apelado.

2. Pela técnica aplicada na r. sentença, ceifadas restaram ampla defesa e contraditório, valores consagrados no inciso LV do art. 5º, Lei Maior, e dessa forma impostergáveis, pois decisivos à formulação do pertinente convencimento jurisdicional.

3. De rigor se põe a anulação da r. sentença proferida, rumando os autos à origem, para que então ambos os pólos tenham ensejada manifestação sobre ditos cálculos da Judicial Contadoria, oportunamente julgando-se novamente retratado âmbito/controvérsia, prejudicados, pois, demais temas suscitados, ausente sucumbencial reflexo, ao processual momento julgado.

4. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0300193-57.1994.4.03.6102/SP

95.03.079324-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CAR WASH S/C LTDA
ADVOGADO : WAGNER MARCELO SARTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 94.03.00193-3 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - APELO INOVADOR - VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - MULTA TRABALHISTA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA (CCB ENTÃO VIGENTE, VINTE ANOS) - CITAÇÃO POSTAL LEGÍTIMA - BEM DE FAMÍLIA (ALEGAÇÃO A QUALQUER TEMPO) : SUNTUOSIDADE (FILMADORA),

1- Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.

- 2- Claramente a apelação interposta, no que pertinente à responsabilidade dos sócios, por isso não seria permitida a penhora sobre seus bens, traz tema não levantado perante o E. Juízo *a quo* desde a exordial, § 2º, do artigo 16, LEF (basta singelo cotejo entre a peça vestibular, com o teor do recurso interposto).
- 3- Impossibilitada fica a análise do apelo ajuizado, em tal enfoque, pois a cuidar de tema não discutido pelo embargante/executado perante o foro adequado e no momento oportuno, o E. Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.
- 4- Em relação à prescrição, consoante a doutrina financeira clássica, dentre as quatro atividades financeiras do Estado (Receitas Públicas, Despesas Públicas, Orçamentos Públicos e Empréstimos Públicos), destaca-se esta última, por permitir se dívida a expressão "Dívida Pública" em "ativa" (conjunto de relações jurídicas em que o Estado se situa como credor, titular do direito subjetivo de exigir de outrem uma conduta ou prestação de dar, ou seja, de pagar) e "passiva" (conjunto de relações jurídicas em que o Estado ocupa o pólo passivo, como titular de um dever jurídico de cumprir prestação de pagar ao credor da relação travada).
- 5- A Dívida Pública Ativa se divide em tributária e não-tributária, o que implica no exame da "summa divisio" das Receitas Públicas, outra atividade financeira estatal, como antes salientado.
- 6- Como ponto básico, decorrente destes elementos distintivos, incumbe destacar-se a própria redação do art. 3º, CTN, o qual esclarece jamais possa decorrer a cobrança de um tributo em função de uma "sanção por ato ilícito", o que, genuinamente, ocorre com as multas ou penalidades pecuniárias, destinadas àquele mister (representarem a reprimenda, sanção ou punição a atos ilícitos).
- 7- Via de consequência, firmado envolver o caso em tela a cobrança de pena pecuniária ou multa, oriunda de comando normativo da CLT (art. 200 e 201), sob a alegação de descumprimento a preceitos ali inseridos -observa-se existir, sim, tratamento específico para o exercício do direito de ação (exigibilidade de um direito), quando presentes Dívida Pública Ativa Tributária e Dívida Pública Passiva, bem como não contemplar o Direito Pátrio regra específica para o prazo de exigibilidade ou acionabilidade hábil à cobrança de dívida Pública Ativa não-tributária.
- 8- A Dívida Pública Ativa Tributária (art. 2º, "caput", §§ 1º e 2º, da Lei 6.830/80 - L.E.F.), oriunda de crédito tributário (art. 139, CTN), está envolta em prazo para ser formalizada (lapso de índole decadencial, art. 173, CTN) e prazo para ser cobrada ou exigida, mediante ação pertinente (art. 174, do mesmo "Codex", bem como súmula nº 153, E. T.F.R., aqui já trazida a contexto), equivalentes a sucessivos cinco anos.
- 9- Já a Dívida Pública Passiva, ou seja, o crédito titularizado pelos particulares e tendo o Estado como devedor, encontra-se envolta em prazo para sua dedução, de modo específico, de cinco anos, conforme art. 178, §10, inciso VI, C.C.B. de 1917 (hoje sem equivalência específica, aliás, no elenco do art. 206, do CCB vigente).
- 10- Ilustrando-se segundo o civilismo vigente ao tempo dos fatos sob julgamento, se o Fisco ou Fazenda Pública fosse devedor, seus credores teriam cinco anos para acioná-lo, enquanto que, se aquele é credor de tributos impagos voluntariamente pelos contribuintes, terá lapsos, independentes e sucessivos, de cinco anos para formalizar o crédito e para exigi-lo, administrativamente e judicialmente (arts. 173 e 174, C.T.N.).
- 11- Examinadas as regras correspondentes ao caso sob análise, extrai-se inexistir prazo específico, localizado, como nas outras duas situações, para se delimitar o tempo que tem a Fazenda Pública para acionar sujeitos passivos relativos à cobrança de Dívida Pública Ativa não-tributária, o que conduz, necessariamente, ao regime-regra, encartado pelo art. 177, C.C.B. (presente e eficaz ao tempo dos fatos) segundo o qual, inexistindo previsão a respeito, de modo específico ou peculiar, prescrevem as ações pessoais (como a em tela) em vinte anos, inexistindo, outrossim, fixação distinguida de tempo para a formalização da dívida (sua materialização, pela via de auto-de-infração ou notificação fiscal de débito), esta de matiz caduciário ou decadencial, para os tributos.
- 12- Hoje, aliás, reduzido dito lapso para dez anos, nos termos do correlato art. 205, CCB, contudo inaplicável pelo motivo já reiterado, de que os fatos antes se deram, bem assim porque a própria nova Codificação civilística manda preservarem-se os prazos mais extensos, se em curso estivessem, consoante art. 2028.
- 13- Tendo a fiscalização da embargada apurado prática infracional às regras trabalhistas, decorreu de tanto a imposição de multa ou penalidade pecuniária, datado de 23/11/1987, a qual, não saldada pela ora embargante, ocasionou sua inscrição como Dívida Pública Ativa não-tributária (L.E.F., art. 2º, "caput"), ajuizada a execução em 06/07/1991, dentro, portanto, do prazo prescricional a que se submete referida cobrança (20 anos).
- 14- Por terem regimes jurídicos próprios, distintos, os créditos decorrentes de Dívida Pública Ativa tributária e os de Dívida Pública Ativa não-tributária, o tema "prescrição", em debate, fica a depender da presença, ou não, de regras inerentes ao instituto.
- 15- Sujeitam-se a prazos quinquenais, decadencial e prescricional, os créditos tributários, acarretadores de Dívida Pública Ativa Tributária (arts. 173 e 174, C.T.N., e art. 2º, "caput", Lei 6.830/80), enquanto a prazo quinquenal prescricional o lapso para cobrança, pelos particulares, de Dívida Pública Passiva, "ex vi" do estabelecido pelo art. 178, §10, inciso VI, C.C.B. de 1917.
- 16- Inexiste prazo em destaque ou específico para a dedução de cobrança, pelo Poder Público, de Dívida Pública Ativa não-tributária, o que implica na incidência, inafastável, do quanto previsto pelo art. 177, daquele CCB, então vigente ao tempo da cobrança combatida, fixador de prazo vintenário prescricional, configurador do regime-regra para a intencionalização de ações pessoais, como a em exame.
- 17- Por se vergar, desde sua gênese, a regime jurídico próprio, distinto do afeto à Dívida Pública Ativa tributária, a Dívida Pública Ativa não-tributária em abordagem, sobre não se envolver em lapso decadencial explícito para sua formalização, também não tem, em relação a si, previsão sobre o prazo prescricional para sua exigência, incidente o lapso de vinte anos, prescricional (art. 177, C.C.B. de 1917), constata-se não ter o mesmo se consumado, ao se

comparar a data dos fatos (nem sequer aqui se necessitando computar, com efeito, a suspensão disposta pelo § 3.º do art. 2.º, LEF). Precedentes.

18- Afastado o evento prescricional.

19- Não se há de se falar em nulidade de citação, pois realizada no endereço do particular, como mui bem ficando pela r. sentença restando inoponível desorganização interna do devedor. Precedente.

20- Em que pese inovadora a matéria envolvendo o bem de família, tal pode ser ventilada em qualquer fase do processo, pois superior a natureza de ordem pública e a consequência social imanente ao tema, assim a ter pacificado o C. STJ. Precedente.

21- Com referência à aludida impenhorabilidade (filmadora), de modo algum pode o bem ser considerado acessório, integrador do bem de família em si, nos termos do parágrafo único do art. 1º, Lei n.º 8.009/90, muito mais se aproximando, sim, de suntuo ou superfluidade, vez que bem sem qualquer imprescindibilidade habitual, por sua própria natureza, como o já vaticinou E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Precedente.

22- Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, improvida, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200045-66.1993.4.03.6104/SP

96.03.054072-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : PERALTA COML/ E IMPORTADORA LTDA

ADVOGADO : CELIO ANTONIO ROCCO VIEIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 93.02.00045-1 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - APELO INOVADOR - VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRIDO - DEVER DE FAZER INATENDIDO OPORTUNAMENTE (§§ 3º E 4º DO ART. 630, CLT) - LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.

2. Claramente a apelação interposta, no que pertinente à CDA e à UFIR, traz temas não levantados perante o E. Juízo *a quo* desde a exordial.

3. Impossibilitada fica a análise do apelo ajuizado, em tal enfoque, pois a cuidar de tema não discutido pelo embargante/executado perante o foro adequado e no momento oportuno, o E. Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.

4. Com relação à alegação de cerceamento de defesa, pois seria necessária a produção de prova testemunhal, a mesma não merece prosperar.

5. Como bem depreendido pelo Juízo *a quo* na r. sentença recorrida, as matérias são exclusivamente de direito, não sendo necessária a instrução probatória postulada.

6. Previamente foi o empregador notificado, em 03/07/1990, a apresentar a documentação ao Fiscal do Trabalho, o qual fixou a data de 09/07/1990, para a entrega dos documentos, o que não restou atendido pelo demandante, ensejando, então, a lavratura da infração, com base nos §§ 3º e 4º, do artigo 630, CLT.

7. Desde os primórdios ciente o ente patronal de que a documentação tinha de ser apresentada na data supra, portanto deveria ter se precavido e ter feito chegar o seu malote antes da data final aprazada.

8. Inoponível problema interno de localização ou cumprimento de itinerário do seu serviço de malote, restando patenteada a infração, pois, em face do pedido da Fiscalização, prioridade merecia tal atendimento, assumindo os riscos de sua inércia o recorrente, afinal consciente do retorno do Agente naquele dia.

9. Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, improvida. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061313-55.1996.4.03.9999/SP

96.03.061313-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : BRASIMAC S/A ELETRO DOMESTICOS
ADVOGADO : DANIEL HONORATO SOARES FILHO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 93.00.00001-3 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - JORNADA DE TRABALHO EXCEDIDA (§ 2º, ART. 59, CLT) - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Elementar a responsabilidade do demandante demonstrar, no mérito, o desacerto da atuação fiscalizatória, viabilizando ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência aos embargos.
2. Realmente presentes acordos para compensação de horas e de prorrogação de horas, nos termos da cristalina manifestação do Fiscal do Trabalho, do procedimento administrativo.
3. Nítido também se põe daquela assertiva fiscal que houve excesso de horas trabalhadas na semana, além do estabelecido no acordo de compensação, consoante as folhas do Livro de Ponto, este o ponto nevrálgico, o qual não consegue se desvencilhar o recorrente.
4. Nada nos autos evidencia seja inverídica a constatação fiscal, sendo objetivamente solteiras de elementos comprobatórios as palavras da parte apelante, o que, por evidente, não a socorre.
5. Olvida o particular de que o convencimento jurisdicional é formado consoante os elementos carreados aos autos, demonstrando o cenário em desfile típico quadro de insuficiência de provas, em nenhum momento sendo ilidida a atuação estatal, a qual, como mui bem sabe o particular, goza de presunção de legitimidade, assim somente fragilizada em face de provas robustas, o que incoorre no presente, como se observa.
6. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0508020-89.1994.4.03.6182/SP

96.03.066142-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MCDONALD S COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARCIA MARTINS MIGUEL HELITO e outros
SUCEDIDO : RESTCO COM/ DE ALIMENTOS S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 94.05.08020-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA RECOLHIDA, EM FEVEREIRO/1990, COM BASE NO BTN DE JANEIRO/1990 - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA ESTATAL POR ACRÉSCIMOS, TENDO-SE EM VISTA A VARIAÇÃO INERENTE A TAL INDEXADOR - AUSENTE FUNDAMENTO LEGAL AO ENQUADRAMENTO DE QUE O BTN APLICÁVEL SERIA O DA DATA DA POSTAGEM DA NOTIFICAÇÃO DA MULTA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Incontroverso a se cuidar na espécie de pagamento efetuado no mês de fevereiro/1990, utilizando-se o BTN de janeiro daquele ano.
2. Funda-se o particular em anotação feita à mão na notificação, no sentido de que o BTN a ser considerado seria o do mês da postagem.
3. Dispõe a Lei 7.799/89 que os tributos e contribuições da União seriam indexados pelo BTN, com mensal atualização da rubrica.
4. Tratando-se de referencial que sofria alteração a cada mês, por evidente que a multa, aplicada na quantia de 378 BTN, ao tempo de seu adimplemento, deveria seguir o padrão do momento em que houve o cumprimento da obrigação.
5. Destaque-se que a anotação existente na notificação foi feita à mão, inexistindo qualquer fundamento jurídico a alicerçar aquela disposição, ao passo que o próprio recorrido a apontar que o seu recolhimento se deu "em observância de regra editada pelo Ministério do Trabalho" (sic), contudo não aponta "que regra" a ser esta, qual o seu número, qual a autoridade que a editou, enfim, qual a sua natureza.
6. Brotando da lei que o BTN a sofrer atualização mensal, inobservou tal critério a parte empresarial, ao efetuar o pagamento com base no índice não vigente ao tempo do adimplemento.
7. Provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência aos embargos, prosseguindo a execução pelo saldo remanescente, estampado na CDA retificadora de fls. 80, em plano sucumbencial fixados honorários de 10% sobre o que excluído em favor da parte executada, com atualização monetária desde o ajuizamento até seu efetivo desembolso e, em prol da União, exclusivamente a recair o encargo do Decreto-Lei 1.025/69, sobre o remanescente (Súmula 168 TFR).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0904136-09.1994.4.03.6110/SP
96.03.074458-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : J F R CONFECOES LTDA
ADVOGADO : ANTONELLA DE ALMEIDA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 94.09.04136-8 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - APELO INOVADOR - VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - COMETIMENTO DE DIVERSAS INFRAÇÕES À CLT - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.
2. Claramente a apelação interposta, no que pertinente à ausência de atos necessários para a constituição da dívida, fundada no artigo 628, CLT, em relação à alteração (art. 468, CLT), no contrato de trabalho, que não estaria consignada no Livro de Inspeção, no concernente ao número da infração (art. 459, CLT) que divergiria daquele inscrito no Livro de Inspeção e a respeito da autuação inerente ao artigo 630, Consolidação das Leis do Trabalho, pois ausente exposição de qual seria o ato infringido, assim impossível aferir-se qual modificação teria sido promovida, traz temas não levantados perante o E. Juízo *a quo* desde a exordial, § 2º, do artigo 16, LEF (basta singelo cotejo entre a peça vestibular, a qual bastante confusa, *data venia*, com o teor do recurso interposto).
3. Impossibilitada fica a análise do apelo ajuizado, em tal enfoque, pois a cuidar de tema não discutido pelo embargante/executado perante o foro adequado e no momento oportuno, o E. Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.

4. Elementar se recorde sobre a natureza dos embargos à execução, no sentido de uma ação cognoscitiva desconstitutiva, portanto a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, não logrando êxito em provar suas alegações a parte embargante.
5. Como mui bem fixado pela r. sentença atacada, consumada a infração ao artigo 74, § 2º, pois indemonstrado, por parte do empregador, mantinha registro de horário para todos os empregados, pois se assim o fosse não teria lavrado a autuação a Fiscalização.
6. Ausente ao feito acordo entre o empregador e o empregado, nem contrato coletivo de trabalho, a fim de atender à disposição do artigo 59, *caput*, CLT, no que toca à prorrogação da jornada de trabalho, confessando o próprio embargante que o "acordo não se deu", sendo infundada a insurgência quanto ao número de trabalhadores que estariam envolvidos, pois caberia ao interessado apontar, com precisão, qual e onde haveria mácula no apuratório fiscalizador, afigurando-se genéricas as proposições do particular e sem provas a darem substrato ao que ventilado.
7. Permanecendo o executado no campo das alegações, tal a ser insuficiente para afastar a exigência, tema, insista-se, sobre o qual caberia à parte autora, como de seu ônus e ao início destacado, produzir por todos os meios de evidência a respeito situação contrária, artigo 16, § 2º, Lei 6.830/80.
8. Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, improvida. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048681-60.1997.4.03.9999/SP
97.03.048681-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : WALDIR FERREIRA LOPES
ADVOGADO : SIDINEI MAZETI e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 91.00.00001-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA : PRETENSÃO A UMA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL - AUSENTE NORMAÇÃO ESPECÍFICA A RESPEITO - INCIDÊNCIA DA REMISSÃO PREVISTA PELA PORTARIA 649/92, VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA NORMA - REFORMA DA R. SENTENÇA - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1- No tocante à prescrição, não se encontra contaminado pela mesma, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.

2- Almeja a parte apelante/contribuinte seja reconhecido superou a Administração prazo razoável para a conclusão do procedimento administrativo fiscal, tanto quanto, como visto, invoca evento prescricional.

3- Regido o trabalho do Estado pela legalidade de seus atos administrativos, *caput*, do art 37, CF, extrai-se não logra a parte contribuinte/recorrente evidenciar um dispositivo específico, a estabelecer prazo final ao erário, para o cabal julgamento de seus feitos contenciosos fiscais, neste passo não se adequando a (amiúde) invocação ao prazo das Medidas Provisórias, tema distinto e dotado, como se vê, de especialidade normativa, inextensível a outros planos, vez que a Administração não se conduz, por patente, em função de analogia, mas de um prévio ordenamento, a reger o quanto faça e o quanto tenha de deixar de fazer.

4- Se certo almeja a parte apelante seja prestigiado o dogma da segurança jurídica, descuida de conduzir previsão precisa em favor de sua tese.

5- Equívoco se afigura o raciocínio do pólo contribuinte ao indesculpavelmente "baralhar/misturar" as figuras dos juros e da fluência prescricional.

6- Formalizado o crédito por meio da própria declaração contribuinte, sem sentido somente viesse a fluir a figura dos juros quando desta ou daquela lavratura procedimental fiscal superveniente, coerente o guerreado ordenamento ao impor fluência de juros desde então.

7- Sem sentido confundir-se tal cenário com o da fluência prescricional, marcha sujeita aos ditames da lei, segundo a qual a um evento interruptivo se subsegue o retorno de sua fluência, aqui o pecadilho da tese embargante, pois institutos distintos com eventos diversos a delimitá-los.

8- Também sob tal flanco, sem sucesso a empreitada apelante, por conseguinte aqui expressamente refutados os ditames legais invocados, DL 1.736/79 e art. 161, CTN.

9- Sustenta a parte apelante a ocorrência da prescrição com base na argumentação de que, inscrito o crédito em 19/08/1988, teria expirado em 18/02/1989 o momento final de exercício do direito de crédito (seu acionamento) pela Fazenda Nacional, já que exaurido o prazo de 180 dias, a que alude o art. 2º da Lei nº. 6.830/80, quando ocorrida a citação da embargante: ora, tal reflete prazo prescricional, em essência já aqui analisado e refutado.

10- Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento da Colenda Terceira Turma, desta Corte. Precedente.

11- Subsistente o tema de aplicação da remissão prevista pelo art. 4º, da Portaria nº. 649/92. Dita norma claramente se volta ao cancelamento de impostos e contribuições federais, vencidos até a data de sua publicação (02/10/1992), de valor originário igual ou inferior a 10 (dez) UFIR ou Cr\$ 39.059,70.

12- Com razão a parte contribuinte/apelante, em tema de desejada remissão : nos termos da referida Portaria, o referencial para tanto é o valor originário, consoante a formalização do crédito e, conforme os autos, cobra-se neste feito cifra originária de Cr\$ 4.480,53, vencida no ano de 1986, incontroversamente inferior ao montante estipulado como máximo para a desejada remissão.

13- Legítimo o óbice ao interesse creditório na aplicada remissão, a ensejar o cancelamento da rubrica executada. Prejudicados, pois, demais temas suscitados.

14- Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência aos embargos, sujeitando-se a Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da execução, com atualização monetária desde o ajuizamento até o efeito desembolso, artigo 20, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057418-52.1997.4.03.9999/SP

97.03.057418-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : QUINTO CARTORIO DE NOTAS DE SANTO ANDRE

ADVOGADO : JOSEFINA ROSA RUSSO

No. ORIG. : 94.00.00087-0 AII Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA POR INFRAÇÃO À CLT - CARTÓRIO DE NOTAS SITUADO NO PÓLO DEVEDOR - ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* CONFIGURADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Por primeiro e fundamental, matéria de ordem pública a legitimidade *ad causam*, § 4º e inciso X, do artigo 301, CPC, está o presente feito a carecer de fundamental pressuposto, fulcrado na ilegitimidade, para figurar no pólo passivo da demanda, do Cartório executado.

2. Realmente a voltar-se a execução em face de ente despossuído de personalidade jurídica, tratando-se de serviço delegado pelo Poder Público, consoante o artigo 236, Carta Política.

3. Nitidamente da celeuma extrai-se a carência de afinidade de interesses anelados para com a responsabilização vindicada nos autos, no que toca à posição do Cartório no pólo passivo da execução : em face da ilicitude flagrada, o responsável pelo serviço notarial é que deveria constar como demandado, não a instituição em si. Precedentes.

4. Legítima a via dos embargos à presente arguição, pois desde os primórdios equivocada a propositura da ação em face do Quinto Cartório de Notas, portanto quem deu causa à presente ação foi o próprio Poder Público.

5. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, mantida a r. sentença, tal qual lavrada, inclusive em sede sucumbencial, pois consentânea aos contornos do caso vertente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a C. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0514037-44.1994.4.03.6182/SP
98.03.017726-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : RIO DAS PEDRAS DISTRIBUIDORA DE DROGAS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO FALCAO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 94.05.14037-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE INCONSUMADA - OMISSÃO DE RECEITAS CONFIGURADA - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1- Com relação à arguição de ocorrência da prescrição intercorrente, a mesma não merece prosperar.

2- Constatou-se que a consumação da prescrição intercorrente se situa a depender, sempre e sempre, de inércia da parte, na provocação pelo prosseguimento da causa.

3- Revela-se ônus elementar ao embargante, ora apelante, prove o desacerto da atividade fazendária embargada, inclusive jungido a observar a concentração probatória imposta em sede de preambular pelo § 2º, do art. 16, da LEF.

4- O bojo do feito aponta para a ausência de provas elementares, mínimas e cabais, acerca do acerto da sustentada tese de ocorrência da prescrição intercorrente, não tendo sido demonstrada a invocada desídia exequente no que tange à citação da parte embargante, ora apelante.

5- Irrefutável o desfecho afastando-se a invocação de ocorrência da aventada prescrição, à míngua de evidências sobre sua consumação, ônus da parte embargante, tarefa da qual não se desincumbiu, como se observa.

6- Quanto à insurgência com relação ao Auto-de-Infração, de se recordar que, tendo os embargos natureza cognoscitiva desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante, aqui parte apelante, prove o desacerto da atividade fazendária embargada.

7- Revelam o bojo procedimental administrativo, Auto-de-Infração e decisão administrativa, divergências existentes entre os saldos da conta Caixa, indicados nos Balanços dos anos de 1978/1980, em confronto com os demonstrativos elaborados pela empresa.

8- Considerando-se ser ônus probatório da parte embargante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a demonstrar que não omitiu receitas, circunstância que viabilizaria ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência aos embargos, por não provado o direito de que alega ser titular o contribuinte em questão. Obedecida, logo, a legalidade dos atos administrativos, artigo 37, "caput", CF.

9- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0513627-83.1994.4.03.6182/SP
98.03.017897-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MANUTEC EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE FREITAS FRANCA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 94.05.13627-5 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA, REGISTRADA EM LIVRO PRÓPRIO, ANULADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE NÃO PUBLICIZADA - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO "PEQUENO VALOR" - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTE - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, *caput* do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.
2. No presente caso, extinta a execução fiscal por meio da r. sentença, registrada em livro próprio, confeccionado foi novo ato jurisdicional, afirmando erro na apuração do valor envolvido, que não se dera a suficiente publicidade daquela sentença e que assim anulava sua própria r. sentença. Precedentes.
3. Este o cenário dos autos a denunciar, *in totum*, o equívoco da r. sentença recorrida : não aprova o sistema possa o E. Juízo prolator desfazer sua própria sentença, em situação diversa das positivadas pelo referido art. 463 do CPC, claramente não se dando, na espécie, singelo erro material, como assim justifica o Ilustre Prolator, na Execução.
4. A significar o erro o desconhecimento sobre algo, como consagrado, limpidamente o que se deu foi mudança de convencimento, em que o vetor anterior e o desejado em sucessão foram diametralmente opostos : um extinguindo a execução e outro, a lhe dar seguimento.
5. Inobservada a legalidade processual com o r. ato, a provocar indesejável insegurança jurídica na relação processual, de pleno equívoco a r. sentença recorrida, que não lhe reconheceu o vício a contaminá-lo e assim não fez aplicar o Direito à espécie.
6. Qualquer discordância haveria de ter como palco o recurso interponível diante daquele primeiro sentenciamento, assim sem sucesso invocação aos termos da Portaria 649/92.
7. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024747-39.1998.4.03.9999/SP
98.03.024747-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ELOI BARBOSA
ADVOGADO : CELSO MAZITELI JUNIOR e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.00.00017-3 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO AO APELO - DEVER DE FAZER INATENDIDO OPORTUNAMENTE (§§ 3º E 4º DO ART. 630, CLT) - LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO - CONFISCO : NÃO-CONFIGURAÇÃO - MÁ-FÉ CONFIGURADA - TENTATIVA EMBARGANTE DE INVERTER A VERDADE DOS FATOS - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Ante o teor do posicionamento da parte embargante/apelante (ao assim se manifestar : "face ao constante do arrazoado retro e pelo mais que se alegou na inicial e manifestação complementar que *permissa venia*, ficam fazendo parte integrantes da apelação..."), impõe-se o não-conhecimento de temas não motivados em específico na apelação, insuficiente a mera referência, CPC, artigo 514, inciso II, consoante entendimento da E. Desembargadora Federal Cecília Marcondes. Precedente.
2. Elementar se recorde sobre a natureza dos embargos à execução, no sentido de uma ação cognoscitiva desconstitutiva, portanto a visar ao desfazimento do comando emanado da infração guerreada, não logrando êxito em provar suas alegações a parte demandante.
3. Em cena o descumprimento flagrado ao dever de fazer, de prestar informações/fornecer elementos exigidos pela Fiscalização do Trabalho, inatendido restou e assim configurando ilícito, ali e em si.
4. Quanto à alegada violação do princípio da vedação ao confisco, não prospera referida alegação, pois fixada a multa consoante a legislação vigente, sendo que este princípio tem aplicação é aos tributos, como manifesto do art. 150, IV, CF. Precedente.
5. Com relação à litigância de má-fé, escorreita a r. sentença, face aos contornos presentes aos autos, a evidenciarem o intento particular de alterar a verdade dos fatos.

6. Foi o embargante autuado, tendo sido notificado, via postal, no endereço à rua Síria, 222, Olímpia (o mesmo estampado na inicial), no dia 08/04/1993.
7. Deixando de apresentar defesa, notificação fora enviada ao mesmo endereço, nos termos do AR e sua descrição, tendo sido expedido, posteriormente, ofício solicitando a apresentação da guia de pagamento da multa, sob pena de cobrança judicial.
8. Explicitamente ciente o devedor acerca da imposição fiscal que lhe imputada, bem como oportunizada restou a chance para pagamento da multa com redução de seu percentual, não o fazendo por sua própria inércia, restando inoponível eventual desorganização interna no que toca ao recebimento das correspondências.
9. Limpidamente se utilizou o ente recorrente, imbuído do inicial ímpeto de interesse de agir (pressuposto processual indispensável), de afirmação incondizente com a realidade no mundo fenomênico, dos fatos.
10. Configurado aflorou o estado de espírito atinente à fixada sujeição da pena de má-fé, a incidir em especial ditame, máxime ante o contexto fático trazido a lume.
11. Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, improvida. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009987-84.1994.4.03.6100/SP

98.03.030469-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANCO PORTUGUES DO ATLANTICO BRASIL S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outros
SUCEDIDO : ROYAL BANK OF CANADA BRASIL S/A BANCO COML/ E DE INVESTIMENTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 94.00.09987-8 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CSL EXIGIDA PARA O PRÓPRIO ANO 1988, ART. 8º, DA LEI 7.689/88, A SER COMPENSADA, PRESENTE PACIFICAÇÃO PRETORIANA SOBRE SUA ILEGITIMIDADE - PROCEDÊNCIA À COMPENSAÇÃO, LÍCITOS OS ACESSÓRIOS FIRMADOS NA R. SENTENÇA - COMPENSAÇÃO SOBRE CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO

1. Em mérito, sequer apela a União, pois há muito pacificada, desde a Suprema Corte (o que culminou com a edição da Resolução n. 11, do Senado, a suspender sua execução), a inexigibilidade da Contribuição sobre o Lucro ao mesmo 1988, no qual instituída, fulminado portanto aquele art. 8º, da Lei 7.689/88.
2. Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acoidada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : a - sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os débitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como o caso vertente; b - sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma. Dessa forma, adequada a fixada compensação para com a própria CSL, voltada ao custeio da Seguridade Social, art. 195, Carta Política.
3. Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária, a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restitutivo a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.
4. Nenhuma ilicitude na angulação atacada em apelo, acertando a r. sentença em puramente buscar pela diminuição ou coibição ao enriquecimento estatal sem causa, acaso não ordenasse o uso dos índices que mais fielmente retratadores da desvalorização monetária ao período.
5. Nem venturosa a analogia *in mallam partem*, como desejada (art. 108, CTN), nem sequer arranhada a igualdade, inciso II, do art. 150, Lei Maior, genuíno o acerto do adequado tratamento ao dinheiro arrecadado, ao particular, por pura volúpia estatal, por afoiteza injustificável, como na lide em foco.
6. Improvimento à apelação e ao reexame necessário.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038063-22.1998.4.03.9999/SP
98.03.038063-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

APELANTE : COFEN IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : MEJOUR DOUGLAS ANTONIOLI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARIA LUCIA PERRONI

No. ORIG. : 96.00.00300-6 A Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO TRABALHISTA. MULTA. REPRESENTAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NA EXECUÇÃO DE DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. ATRIBUIÇÃO DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL. AUTUAÇÃO MANTIDA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DIREITO POSTULADO.

1. A jurisprudência já assentou que a representação da União Federal na execução fiscal de dívida não tributária incumbe à Procuradoria da Fazenda Nacional (AG 200201000043498, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Tribunal Regional Federal da 1ª Região e AG 200705000206220, Relator Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, Tribunal Regional Federal da 5ª Região).

2. A credencial do fiscal não se sobrepõe ao fato de ser o agente público regularmente investido no cargo que lhe dá atribuição legal para agir. A investidura regular no cargo do agente que pratica a autuação é que deve ser demonstrada, não a simples apresentação de credenciais, ou carteira funcional. Não se há de falar em nulidade da autuação trabalhista que foi levada a cabo por funcionário público regularmente investido.

3. A autuação se justifica, na medida em que a Embargante deixou de observar norma posta no artigo 157 I NR 20.2.15 da Portaria 3214/78, que pune a empresa que "deixar de dotar os locais de armazenamento de inflamáveis com prateleiras de aço ou chapa metálica".

4. A situação de fato restou satisfatoriamente demonstrada pela fiscalização, não sendo elidida pela Embargante, que deveria demonstrar, pelos meios próprios, as teses defendidas no processo. A esse propósito, a interpretação dada pela sentença deve ser prestigiada, quando afirma que "restou demonstrado que a embargante, como nem ela ousa negar, mantinha seus produtos acabados estocados em prateleiras de madeira" e que "essa postura fere as normas de segurança do trabalho, na medida em que a produção da executada se resume a artigos de perfumaria, altamente inflamáveis, enquanto a madeira é excelente propagador de fogo".

5. Não aproveita à apelante a alegação de que "a matéria prima usada na formulação de produtos, pode ter alguma porcentagem de álcool etílico", mas que somados aos demais componentes seus efeitos são absorvidos "não resultando no final nenhum produto inflamável", vez que o próprio documento que agrega à apelação, não destaca a inflamabilidade do produto, mas apenas declara sua "baixa inflamabilidade". Inflamável, portanto, o produto, a justificar a exigência posta pela Portaria questionada.

6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048723-75.1998.4.03.9999/SP
98.03.048723-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : M CAMARGO NETO ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : MADALENA PEREZ RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 95.00.00000-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GLOSA DE DESPESAS. IDENTIFICAÇÃO DE BENS COMO DESPESAS OPERACIONAIS. POSSIBILIDADE. BRINDES. VALOR MODERADO. DEDUTIBILIDADE. DISTRIBUIÇÃO NÃO EXPLÍCITA DE LUCROS AOS SÓCIOS. PRÁTICA COMPROVADA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA REPASSADA A EMPRESA COLIGADA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. ARTIGO 21 DO DECRETO-LEI 2.065/83. PRINCÍPIO CONTÁBIL *PRO RATA TEMPORE*. OBSERVÂNCIA.

1. Louvou-se a sentença, para declarar a procedência parcial dos Embargos, em trabalho pericial que concluiu, quanto aos pontos destacados pela fiscalização, que (a) os brindes fornecidos pela Embargante seriam de valores moderados; (b) as despesas com lanches e refeições restaram comprovadas e (c) os bens utilizados no acampamento de trabalhadores eram efetivamente deterioráveis no prazo de um (1) ano.
2. Quanto ao primeiro tópico, a Embargada efetivamente, em nenhum momento, diz que os brindes fornecidos seriam de valores imoderados, deixando de desconstituir a demonstração pericial, trazendo elementos que permitissem ao Juízo inferir que as oferendas tivessem valores incompatíveis com o disposto na norma que trata da dedução dessa espécie de despesa.
3. No que diz com a comprovação de despesas, há de ser considerado como razoável o argumento de que "devido às peculiaridades regionais, alguns estabelecimentos não emitem notas representativas do fornecimento de comida"; sabendo-se que no caso concreto as refeições eram fornecidas a empregados que desenvolviam trabalho em regiões do interior do Estado, justifica-se o modo de demonstração de realização dessa espécie de despesa.
4. Comprovou também a Embargante que a utilização de "louças, colchões e outros materiais de uso" em acampamentos montados em zona rural, tinham vida útil curta (inferior a um ano), a justificar, portanto, a identificação desses bens como despesas operacionais.
5. Merece também ser mantida a sentença quando reconhece a efetiva existência de (d) mútuo entre a Embargante e os sócios; (e) empréstimo entre as coligadas e (f) a não observância do sistema "*pro rata tempore*" na satisfação tributária.
6. A perícia identifica, da análise de documentos, que "inúmeros lançamentos de crédito (adiantamentos/empréstimos de numerário)" foram efetivados em favor dos sócios, que "poderiam ter qualquer outro destino", diverso da mera "aquisição de ações" e, daí, que teria havido a "prática de distribuição não explícita de lucros". Não se há de falar em inconstitucionalidade do artigo 21 do Decreto-lei n. 2.065/83, quando este prevê a necessidade de se oferecer à tributação a atualização monetária de importâncias repassadas pela empresa à coligada, sem cobrança de quaisquer encargos. Isso porque, ao transferir valores para empresa coligada, sem a cobrança de quaisquer encargos, por certo que está a distribuir renda e a fazer incidir a hipótese material prevista no artigo 43 do CTN.
7. No que diz com a necessidade de se observar o princípio contábil *pro rata tempore*, restou reconhecido pelo trabalho pericial que houve "a postergação do pagamento de imposto de renda", a justificar, por certo, a autuação fiscal. A existência de termo para o pagamento tributário é regra que obriga a todos os contribuintes, não estando ao alvedrio do contribuinte estabelecer a melhor data para a satisfação do encargo tributário.
8. Apelo da Embargante, remessa oficial e recurso adesivo da União Federal improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, à apelação da parte embargante e ao recurso adesivo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018339-60.1996.4.03.6100/SP
98.03.061809-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO ROBERTO DE CASTRO NOGUEIRA
ADVOGADO : RODRIGO DANTAS GAMA
No. ORIG. : 96.00.18339-2 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
2. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074890-32.1998.4.03.9999/SP

98.03.074890-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : DESTILARIA DALVA LTDA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 95.00.00007-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REVELIA - FAZENDA PÚBLICA - NÃO-CONFIGURAÇÃO - CDA PREENCHIDA PELOS REQUISITOS LEGAIS - ADESÃO A PARCELAMENTO DE DÉBITOS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Patente a não-incidência da figura processual da contumácia em sua modalidade revelia, em relação à Fazenda Pública.
2. A indisponibilidade do ente público envolvido, inerente ao crédito implicado, impede se extraia a presunção de verdade da afirmativa particular, em função de retardamento ou omissão fazendária em contraditório.
3. O comando insculpido pelo inciso II do artigo 320 CPC, aplicável ao caso vertente em função da natureza cognoscitiva desconstitutiva dos embargos, ante o prescrito pelo parágrafo único do artigo 272, pelo artigo 598, ambos do CPC, e pelo artigo 1º, da LEF.
4. Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.
5. Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o devedor, ao optar pelo REFIS, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.
6. A adesão a dito programa como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em seus ângulos, vez que a própria parte demandante assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao parcelamento, programa a que certamente não foi compelida a abraçar.
7. Merece manutenção a r. sentença, por seu desfecho de improcedência aos embargos, sendo este o entendimento em desfecho pela Terceira Turma, desta E. Corte. Precedentes.
8. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020996-38.1997.4.03.6100/SP
98.03.076419-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : PROQUIP S/A PROJETOS E ENGENHARIA INDL/ e filia(l)(is)
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.20996-2 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - CAUTELAR PARA PRONTA COMPENSAÇÃO DO FINSOCIAL - ILEGITIMIDADE DA PRETENSÃO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

- 1- Volta-se o preceito cautelar para assegurar os fins de um feito principal, por ajuizar-se ou já deduzido, cujo desfecho não suporte espera, presentes significativo prejuízo e plausibilidade aos fundamentos jurídicos invocados, CPC, art. 796.
- 2- Tendo por plano de fundo a parte apelante o debate sobre a legitimidade ou não do FINSOCIAL, com sua pronta compensação nesta seara cautelar, temas inerentes ao feito principal, com imediatidade busca o pólo recorrente pronta compensação dos valores implicados, como visto.
- 3- A acolhida cautelar a tal intento praticamente exauriria o debate que inerente ao processo principal, aliás com a sua decorrência, então : acaso lá reconhecida a ilegitimidade de tal tributo, sentido é que então haveria na propalada compensação.
- 4- Acertadamente andou a r. sentença, ao constatar incompatibilidade do intento cautelar - tipicamente exauriente/satisfativo e assim imprevisito no sistema processual - com a via eleita, cujo cunho instrumental aqui se salienta.
- 5- Nenhum reparo a sofrer a r. sentença, que fez aplicar a legalidade processual sobre o tema em pauta, impondo-se, por decorrência, improvimento à apelação.
- 6- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a C. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059507-72.1978.4.03.6100/SP
98.03.097681-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : FAZENDA PARAISO S/A e outro
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO
: SELMA NEGRO CAPETO
APELANTE : PARAISO PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : JAYR CICERO PINHEIRO
NOME ANTERIOR : S/A FAZENDA PARAISO AGROPECUARIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00.00.59507-1 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. AUTUAÇÃO REGULAR. APURAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL. PROVA PERÍCIAL CONTUNDENTE. INOCORRÊNCIA DE FATO GERADOR. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. É condição essencial da ação comprovar o efetivo recolhimento do tributo em questão, juntando-se aos autos Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) original, ou cópia de devidamente autenticada, como precisamente demonstrado nos autos.
2. Embora a providência adotada pelo fisco não padeça de qualquer irregularidade, pois foram verificadas as infrações, como reconhece a própria autora, também é necessário considerar que não há que se falar em incidência de imposto de renda pessoa jurídica quando apurados prejuízos ao final do balanço, pois inócurre o fato gerador.
3. A prova pericial constatou a veracidade das afirmações da parte autora, quando sustentou a ocorrência de prejuízo fiscal o exercício de 1971. Constatou, também, que não houve compensação desse prejuízo nos exercícios seguintes, não causando prejuízos aos cofres públicos.
4. São devidos os expurgos inflacionários na repetição de indébito, desde o recolhimento indevido.
5. Remessa oficial e apelação da Fazenda Nacional improvidas e apelação do contribuinte parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da Fazenda Nacional e dar parcial provimento à apelação do contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035948-18.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.035948-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO SERGIO FARIA BERRINGER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 98.00.00061-6 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTIMAÇÃO DA PENHORA AO GERENTE ADMINISTRATIVO FINANCEIRO, O QUAL NÃO DECLINOU SUA CONDIÇÃO AO OFICIAL DE JUSTIÇA, INCLUSIVE TENDO SIDO NOMEADO DEPOSITÁRIO FIEL DOS BENS : VALIDADE - TEORIA DA APARÊNCIA - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Em cena a figura da aparência, pois, lavrado o Auto-de-Penhora e intimado Gilson Carlos Abolis, o mesmo tomou ciência do ato, tendo sido, inclusive, nomeado depositário dos bens.
2. Assim de todo acerto o intento recursal fazendário, vez que, a bem da segurança e lealdade inerentes à relação processual, válida e suficiente se revela a intimação sobre aquele que, sob o cargo de Gerente da pessoa jurídica executada, passa-se por seu representante legal, intimado a tanto para embargos e (saliente-se) sem qualquer ressalva, conforme límpido de fls. 19/20.
3. A merecer reparo a r. decisão guerreada, pois nenhuma nulidade a se constatar na intimação procedida, assim de rigor se revelando o provimento ao agravo de instrumento.
4. Provimento ao agravo de instrumento, válida, por conseguinte, a intimação realizada, com a decorrente produção de seus jurídicos efeitos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040821-61.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.040821-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CIPASA COM/ E IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : ALTINO PEREIRA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.71146-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - LEVANTAMENTO JUDICIAL DE DEPÓSITOS ORDENADO EM DETIDA OBSERVÂNCIA AOS LIMITES DOS AUTOS, ASSIM INOPONÍVEIS DISCUSSÕES EXTERNAS E INCERTAS, OBJETIVAMENTE APARTADAS DA FINAL SOLUÇÃO ATRIBUÍDA AO FEITO, DE ONDE TIRADO O PRESENTE RECURSO - ACERTO DO DECISÓRIO AGRAVADO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO

1. Tempestivo o recurso, face à especialidade do prazo fazendário, comprovadamente cumprido.
2. Revela o cenário dos autos agiu com acerto o r. texto judicial agravado, ao ordenar levantamento nos termos do quanto em definitivo julgado naquela causa.
3. Agiu o E. Juízo *a quo* aos limites do feito sob sua jurisdição, portanto dentro da processual legalidade, inciso II, art. 5º, Lei Maior, assim não se sustentando busque a parte agravante por "amarrar" a tudo a situações externas à causa debatida e incertas, quando sabidamente a desfrutar, então se o caso, de mecanismos de cobrança a tanto.
4. De rigor se põe o improvimento ao presente agravo de instrumento.
5. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013739-06.1990.4.03.6100/SP

1999.03.99.003005-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : FRANCISCO ESCOBAR
ADVOGADO : CELSO ALVES FEITOSA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 90.00.13739-0 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA DE APURATÓRIO FAZENDÁRIO ROBUSTO EM SUFICIÊNCIA AO CONCLUSIVO DE ILÍCITO ALI LAVRADO - DESVIO DE MERCADORIAS/INFRAERO - ÔNUS DEMANDANTE DESCONSTITUTIVO INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDO O APELO PARTICULAR

1. Ônus desconstitutivo o inerente ao meio agitado pela parte apelante, cristalino que esta não logra afastar o robusto apuratório fazendário repleto de elementos convincentes, fls. 55/91, da ilicitude constatada/apurada junto ao recorrente.
2. Tamanhos os desencontros/inconsistências incorridos pela parte recorrente que esta chega, isso mesmo, a prestar-se a compor duas versões absolutamente antagônicas, num cristalino desespero por contornar o incontornável.
3. Sepulta a parte recorrente por si mesma de insucesso a seu intento, âmbito no qual, pacífica a independência entre as jurisdições, igualmente não a protege a solução criminal absolutória por falta de provas, por veemente.
4. De rigor, pois, a improcedência ao pedido, nos termos da r. sentença, mui distante o propósito desta ação em face da legitimidade em que envolto o procedimento fiscal combatido, à luz dos autos.
5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040946-67.1996.4.03.6100/SP
1999.03.99.004076-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
APELADO : BANCO BMD S/A
ADVOGADO : SOLANGE TAKAHASHI MATSUKA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.40946-3 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL 10/96. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. PRECEDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

1. A sentença está ajustada à interpretação dessa Corte quando afirma que a EC. n. 10/96 só passa a produzir efeitos a partir do vencimento do período nonagesimal, contado de sua publicação (AMS 200703990089191, Desembargador Federal Lazarano Neto).
2. Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0201382-32.1989.4.03.6104/SP
1999.03.99.005929-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : ATILA PESSOA DE SOUZA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : SAMBURA AUTOMOVEIS LTDA
No. ORIG. : 89.02.01382-0 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUTUAÇÃO FISCAL FUNDADA EM PROVA EMPRESTADA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 199 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PRECEDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

1. Não é o caso de se decretar a ocorrência de decadência ou prescrição do crédito tributário, vez que o contribuinte, após a autuação fiscal, defendeu-se na esfera administrativa, procedimento que teve curso, segundo noticiam os autos, até o ano de 1.981, vindo as notificações a se efetivarem em 28 de abril de 1.982 em relação à empresa SAMBURÁ AUTOMÓVEIS LTDA. e 22 de junho de 1.982 em relação a ÁTILA PESSOA DE SOUZA.
2. Quanto à questão de fundo a sentença deve ser mantida..
3. O fundamento primeiro do recurso para afastar a autuação fiscal seria a impossibilidade de se valer, o Fisco Federal, de informações colhidas em diligências realizadas pelo Fisco Estadual, ou ainda de documentação indicativa de recolhimento do ICMS e, a partir da daí, promover à tributação reflexa do sócio.

4. O artigo 199 do Código Tributário Nacional, no entanto, é claro ao estabelecer que "*A Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio*". Por certo que esse intercâmbio de informações visa, precipuamente, a apuração de eventuais créditos tributários não satisfeitos, total ou plenamente. Admite o CTN, com todas as letras, a "prova emprestada" como fundamento para o lançamento tributário fiscal.

5. Em situação análoga à dos autos, essa Egrégia Corte já decidiu pela legitimidade da autuação fiscal fundada em prova emprestada (AC 97030595685, Relator Juiz Leonel Ferreira).

6. Assim, perfeitamente possível que o Fisco Federal se valha de informações apuradas pelo Fisco Estadual para a cobrança de crédito tributário de sua competência, não satisfeito, a tempo e modo.

7. Apelação do Embargante/Executado ÁTILA PESSOA DE SOUZA improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta por Atila Pessoa de Souza, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0200455-61.1992.4.03.6104/SP

1999.03.99.005930-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SAMBURA AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.02.00455-2 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUTUAÇÃO FISCAL FUNDADA EM PROVA EMPRESTADA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 199 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS DA TERCEIRA, QUARTA E QUINTA REGIÕES.

1. Não é o caso de se decretar a ocorrência de decadência ou prescrição do crédito tributário, vez que o contribuinte, após a autuação fiscal, defendeu-se na esfera administrativa, procedimento que teve curso, segundo noticiam os autos, até o ano de 1.981, vindo as notificações a se efetivarem em 28 de abril de 1.982 em relação à empresa SAMBURÁ AUTOMÓVEIS LTDA. e 22 de junho de 1.982 em relação a ÁTILA PESSOA DE SOUZA.

2. Quanto à questão de fundo a sentença deve ser reformada.

3. O fundamento primeiro posto pela sentença para afastar a autuação fiscal seria a impossibilidade de se valer, o Fisco Federal, de informações colhidas em diligências realizadas pelo Fisco Estadual, ou ainda de documentação indicativa de recolhimento do ICMS.

4. O artigo 199 do Código Tributário Nacional, no entanto, é claro ao estabelecer que "*A Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio*". Por certo que esse intercâmbio de informações visa, precipuamente, a apuração de eventuais créditos tributários não satisfeitos, total ou plenamente.

5. No caso concreto, após valer-se o Fisco Federal de informações sobre imposto de competência do Estado, e apurar crédito tributário não satisfeito, o contribuinte além de ter a oportunidade de defender-se, apresentando impugnação no âmbito administrativo federal, na esfera estadual a empresa quitou o tributo apurado com fundamento na omissão de receita, como bem posto pela União em sua peça de recurso.

6. Em situação análoga à dos autos, essa Egrégia Corte já decidiu pela legitimidade da autuação fiscal fundada em prova emprestada (AC 97030595685, Relator Juiz Leonel Ferreira). Esse mesmo entendimento é também partilhado pelos Tribunais Regionais Federal da 4ª e 5ª Regiões (AC 200472030018249, Relator Juiz Eloy Bernst Justo, TRF 4ª Região e AC 200281000173609, Relator Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF 5ª Região).

7. Assim, perfeitamente possível que o Fisco Federal se valha de informações apuradas pelo Fisco Estadual para a cobrança de crédito tributário de sua competência, não satisfeito, a tempo e modo.

8. Remessa oficial e apelação da União Federal providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013046-47.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.013046-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MADEPAR PAPEL E CELULOSE S/A
ADVOGADO : ANTONIO BIANCHINI NETO
No. ORIG. : 97.00.00009-8 2 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FUNDO DE COMÉRCIO. ESTABELECIMENTO. VENDA. ARTIGO 133 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA COMPRADORA RESTRITA AO ESTABELECIMENTO ADQUIRIDO.

1. A venda do estabelecimento comercial vinculou a Embargante apenas quanto às obrigações tributárias daquele mesmo estabelecimento comercial, não se podendo falar em responsabilidade tributária por todos os demais pontos e estabelecimentos comerciais da empresa.
2. A lei (artigo 133 do Código Tributário Nacional) é clara ao prever que a responsabilidade pelos tributos se faz relativamente "ao fundo ou estabelecimento adquirido", e não sobre a totalidade dos tributos devidos pelos demais estabelecimentos.
3. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013464-82.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.013464-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AGROGEL AGROPECUARIA GENERAL LTDA
ADVOGADO : DEONISIO JOSE LAURENTI
: FÁBIA CRISTINA NISHINO ZANTEDESCHI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP
No. ORIG. : 96.00.00031-1 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PIS - IMUNIDADE - § 3º DO ART. 155, CF - OPERAÇÕES RELATIVAS A COMBUSTÍVEL - INCIDÊNCIA TRIBUTANTE NA ESPÉCIE, APLICAÇÃO DA SÚMULA 659, E. STF - PRECEDENTES - EXCESSO DE COBRANÇA CONSTATADO EM PERÍCIA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Quanto à aventada imunidade, de fato, a redação originária do comando emanado do § 3o. do art. 155, Lei Maior, a indiciar, no cenário dos *tributos* - expressão mui ampla, consoante art. 3o., CTN, e arts. 145, 148 e 149, CF - somente

- recairiam sobre a resultante de atividades relacionadas aos bens ali descritos - energia elétrica, minerais e combustíveis, por exemplo - *os impostos* então descritos, ICMS, II e IE, suprimido que fora o IVV desde a EC 3/93.
2. Em tal cenário este Relator perfilhava convencimento segundo o qual, pertencendo as contribuições sociais de custeio da Seguridade Social - CSCSS, aqui portanto abrangidos o PIS e a COFINS, a outro segmento tributário, distinto do dos impostos, punham-se protegidas da incidência fiscal almejada pela União, como no caso vertente, albergadas por aquela imunidade.
 3. Evidência da consonância de tal reflexão teria repousado na ulterior modificação de dito comando constitucional vedatório, por meio da EC 33/01, para passar a proteger de cobrança tributante *outros impostos*, não mais *outros tributos*. Todavia, debates muitos já se vinham travando perante o Excelso Pretório, de tal arte que a edição daquele v. sumulamento foi ponto culminante anterior à alteração constitucional referida.
 4. A C. Terceira Turma acabou por apaziguar no mesmo sentido da mais Alta Corte da Nação, alinhando-se a seu entendimento, de não-cabimento da invocada imunidade de tais atividades à incidência de contribuições sociais como o PIS e a COFINS, ao que este Relator adere, como linha de convencimento e em modificação de posicionamento anterior. Precedentes.
 5. Este o teor da Súmula 659, do E. STF: "É legítima a cobrança da COFINS, do PIS e do FINSOCIAL sobre as operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais do país".
 6. Art. 515, CPC, com razão o excesso de cobrança, consoante robusto laudo constante dos autos - irreatado pela Fazenda Nacional com consistência - de modo que oportunamente a parte apelante haverá de adequar os cálculos, para o prosseguimento executivo.
 7. De rigor a reforma da r. sentença, a fim de se julgarem parcialmente procedentes os embargos, ausente aventada imunidade, para prosseguimento sobre novo cálculo que a Fazenda Pública a ofertar, realizar, conforme aqui antes fixado, sujeitando-se a parte embargante ao encargo do Decreto-Lei 1.025/69, em prol da Fazenda Nacional, sobre o remanescente, bem assim sujeitando-se a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor excluído, em prol da parte embargante.
 8. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025055-41.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.025055-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SUPERMERCADOS JAU SERVE S/A
ADVOGADO : EDUARDO MARTINS ROMAO
No. ORIG. : 92.00.00058-9 3 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - DEVER DE FAZER INATENDIDO (§§ 3º E 4º, ART. 630 CLT) - CONCESSÃO DE PRAZO, PARA OFERTA DE DOCUMENTOS, A SER EXCEÇÃO, NÃO REGRA - LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Elementar a responsabilidade do demandante demonstrar, no mérito, o desacerto da atuação fiscalizatória, viabilizando ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência aos embargos.
2. De uma análise superficial ao texto fiscal, extrai-se que não fora somente requerida a documentação atinente ao empregado Geraldo Graciano de Andrade, mas também os documentos relacionados na segunda parte da autuação, sendo cristalino não se resumia a Geraldo Augusto de Andrade, este citado a título exemplificativo, face à expressão "dentre os empregados".
3. Cai por terra a tese empresarial de que não dispunha da documentação de Geraldo Graciano, pelo fato deste ter sido contratado recentemente e que estariam os papéis na matriz, vez que relacionado, outrossim, *in exemplis*, Geraldo Augusto, o qual detinha vínculo com o Supermercado desde 27/06/1988 - a autuação ocorreu em 16/12/1989.

4. Sábia a redação do § 4º, do artigo 630, CLT, ao estabelecer faculdade à autoridade fiscal, vez que, fosse regra a concessão de prazo, situações como a do embargante seriam praxe, perdendo sentido a necessidade de guarda dos documentos no local do trabalho, pois potencialmente os empregadores descumpririam obrigações basilares à relação empregatícia, indubitavelmente em fatal prejuízo aos trabalhadores, afinal teria a parte patronal sempre a "desculpa" de não atender a Fiscalização, prontamente, em face de "necessário" prazo que lhes seria devido. Precedentes.
5. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, a título sucumbencial incidente o encargo do Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR), em prol da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050074-77.1997.4.03.6100/SP
1999.03.99.054504-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : B B TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : MAURICIO SILVEIRA LOCATELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.50074-8 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CSL EXIGIDA PARA O PRÓPRIO ANO 1988, ART. 8º, DA LEI 7.689/88, A SER COMPENSADA, PRESENTE PACIFICAÇÃO PRETORIANA SOBRE SUA ILEGITIMIDADE - PROCEDÊNCIA À COMPENSAÇÃO - DECADÊNCIA / PRESCRIÇÃO AFASTADAS - COMPENSAÇÃO SOBRE CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - PARCIALMENTE PROVIDA A APELAÇÃO

1. Vênias todas ao r. sentenciamento, pois consagra a v. Súmula 213, E. STJ ("*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*"), o cabimento compensatório em via mandamental.
2. Com referência à análise da figura da decadência/prescrição, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações. Em sede de decadência repetitória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, aqui Relator, tenha (como aqui persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.
3. Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade dos seus dez ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC, *in verbis*. Precedentes.
4. Ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em 07/11/1997, relativamente a CSL inicialmente recolhida em 1989, atendido restou o aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco mais cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie).
5. Inadmitte-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
6. Há muito pacificada, desde a Suprema Corte (o que culminou com a edição da Resolução n. 11, do Senado, a suspender sua execução) a inexistência da Contribuição sobre o Lucro ao mesmo 1988, no qual instituída, fulminado portanto aquele art. 8º, da Lei 7.689/88.
7. Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acoimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : a - sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os débitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como o caso vertente; b - sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
8. A compensação deverá ser realizada para com a própria CSL e a COFINS, ambas voltadas ao custeio da Seguridade Social, art. 195, Carta Política.

9.Quanto aos acréscimos (correção monetária), a incidirem apenas sobre a diferença a ser compensada, de rigor a observância ao Provimento 26/2001, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, até dezembro de 1995, após então unicamente a recair a taxa Selic. Assim, sufraga a C. Terceira Turma, desta E. Corte, pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo.

10.Coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado, a corresponder, quando do sentenciamento da ação, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico. Precedentes.

11.Parcial provimento à apelação. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0694992-30.1991.4.03.6100/SP

1999.03.99.059352-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TECELAGEM WIEZEL S/A e outros
: AGRO CITRO WIEZEL LTDA
: TRANSPORTADORA WIEZEL LTDA
: EMPREITEIRA RURAL WIEZEL LTDA
: TINTURARIA E ESTAMPARIA WIEZEL S/A
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.94992-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - CSL EXIGIDA PARA O PRÓPRIO ANO 1988, ART. 8º, DA LEI 7.689/88, INCONSTITUCIONAL, PRESENTE PACIFICAÇÃO PRETORIANA SOBRE SUA ILEGITIMIDADE - TR: LEGALIDADE DE SUA EXCLUSÃO COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - MANTIDA A R. SENTENÇA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO

1. No tocante à inconstitucionalidade da CSL, sequer apela a União, pois há muito pacificada, desde a Suprema Corte (o que culminou com a edição da Resolução n. 11, do Senado, a suspender sua execução) a inexigibilidade da Contribuição sobre o Lucro ao mesmo 1988, no qual instituída, fulminado portanto aquele art. 8º, da Lei 7.689/88.

2. A Lei 8.177/91, em seu art. 9º, redação originária, previu a incidência da T.R.D. sobre os débitos para com a Fazenda Nacional, sem especificar sob qual forma isso se daria, o que foi elucidado por meio da nova redação a este dispositivo, promovida pelo art. 30 da Lei 8.218/91, este fixando corresponderia a T.R.D. a juros de mora, o que se coaduna com os artigos 3º e 7º da referida Lei 8.218/91, o primeiro prevendo a incidência de T.R.D. como juros, sobre os débitos para com a Fazenda Nacional, e o segundo determinando a incidência da variação do B.T.N.F., até a extinção deste, e, a partir desta, de T.R.D., equivalente esta a juros de mora. Assim, ao tempo em que foi prevista, a T.R. atuou como juros. Logo, prospera, sim, a imperiosidade de subtração da T.R. como fator de atualização monetária, configurada como tal consoante.

3. Justa se revela a r. sentença, em sede de julgamento de parcial procedência ao pedido, mantendo-se-a como lavrada, inclusive no tocante ao desfecho sucumbencial.

4. Improvimento à apelação e ao reexame necessário. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030225-27.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.073307-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : BRASTERMINAIS ARMAZENS GERAIS S/A
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.30225-8 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000690-19.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.073308-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : BRASTERMINAIS ARMAZENS GERAIS S/A
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.00690-1 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.

3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035394-58.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.076611-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JAYME MALEK (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELISEU DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.35394-6 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - IOF - AÇÃO REPETITÓRIA - ART. 1º, INCISO I, DA LEI 8.033/90 - IOF (INCISO V, DAQUELE PRECEITO) SOBRE CADERNETA DE POUPANÇA : ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA - JUROS DO TRÂNSITO EM JULGADO (SÚMULA 188, E. STJ) - PARCIAL PROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO CONTRIBUINTE - PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL

1 - Em sede de IOF sobre caderneta de poupança, já pacificou o E. STF sobre o não-cabimento, a ilegitimidade da incidência, tal qual positivado pelo inciso V do art. 1º Lei 8.033/90.

2 - O saque em conta de poupança, a não traduzir promessa de prestação futura, sem propriedade circulatória nem tampouco a retratar título assecuratório da disponibilidade de valores mobiliários, não se presta, por isso, a traduzir hipótese de incidência ao IOF, "in verbis" :

3 - A discussão em torno da inconstitucionalidade do inciso V, do art. 1º, da Lei nº 8.033/90, que instituiu o Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, sobre saques em cadernetas de poupança, já restou pacificada pela jurisprudência. Precedentes.

4 - Consagra a v. jurisprudência, adiante em destaque, em sede de juros ao indébito, restituído, estrita observância ao art. 167, CTN (Súmula 188, E. STJ), assim seu termo inicial de incidência a equivaler ao trânsito em julgado. Precedentes.

5 - Unicamente reformada a r. sentença, no tocante ao retratado termo inicial dos juros, fluindo do trânsito em julgado, como firmado, de rigor se põe o parcial provimento à remessa, para julgamento de parcial procedência ao pedido, excluída a tributação quanto à poupança - cuja restituição se denotou acertada na correção monetária, firmada para a partir do recolhimento, aqui assim se evitando enriquecimento sem causa, tanto quanto no que tange à verba honorária, arbitrada em conformidade com os contornos da lide, art. 20, CPC.

5 - Parcial provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005500-32.1998.4.03.6100/SP
1999.03.99.081559-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A e outro
: LEMON BANK BANCO MULTIPLO S/A e outro
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA
: JOSE DE PAULA MONTEIRO NETO
SUCEDIDO : SANTANDER BRASIL DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES
: MOBILIARIOS LTDA
APELADO : SANTANDER BRASIL SEGUROS S/A e outro
: SANTANDER BRASIL S/A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES
: MOBILIARIOS
ADVOGADO : PAULO GUILHERME FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.05500-2 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL 17/97. PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE E DA IRRETROATIVIDADE. OBSERVÂNCIA. RECOLHIMENTO DO PIS NA VIGÊNCIA DA EC 17/97 SEGUNDO A RECEITA BRUTA OPERACIONAL CONSOANTE A LEGISLAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA.

1. A leitura das Emendas Constitucionais que introduziram e alteraram os artigos 71, 72 e 73 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1.988 permite aferir que tais normas vieram apenas dar destinação específica a alguns tributos, dentre eles a contribuição destinada ao PIS, mantendo todas elas, EC de Revisão n. 1, de 1.994, EC. n. 10, de 1.996 e EC. n. 17, de 1.997, a mesma alíquota, não promovendo alteração na sistemática de apuração e cobrança do tributo, que já vinham disciplinadas por meio de legislação própria.
2. Como se depreende da leitura do inciso V, do artigo 72, do ADCT, em nenhum momento ocorreu inovação no cenário jurídico, no tocante à exigência do PIS, de maneira retroativa; o que se vê é apenas a destinação dada à arrecadação, ressaltando-se sempre a necessidade de lei para a alteração da alíquota, o que passou a ser previsto já a partir da EC. n. 10, de 1.996.
3. A legislação que tratava do PIS não sofreu alteração no interregno entre julho e novembro de 1.997, tratando a EC. n. 17/97, apenas, de determinar a destinação do que arrecadado nesse período ao Fundo Social de Emergência.
4. Não se há de falar em inconstitucionalidade no fato de a disciplina do tributo ter sido realizada por meio de Medida Provisória, vez que a vedação de uso desse instrumento, prevista no artigo 73, do ADCT, dizia respeito exclusivamente à regulação do próprio Fundo Social de Emergência, e não para as relações jurídico-tributárias, para as quais a Medida Provisória continuava a ser instrumento adequado.
5. A Jurisprudência do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL sedimentou o entendimento no sentido da validade da MP. para a finalidade posta pela EC. n. 17/97 (RE-AgR 595673, Relator Ministro Eros Grau).
6. Na vigência da EC. 17/97, o PIS de ser recolhido segundo a receita bruta operacional consoante a legislação do imposto de renda, conforme posição sedimentada por esta Corte (AC 200303990137283, Relator Juiz Convocado Rubens Calixto).
7. Remessa oficial e apelação da União Federal parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500930-93.1995.4.03.6182/SP
1999.03.99.092744-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : F S FERRAZ ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : MITURU NISHIZAWA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 95.05.00930-5 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - REGISTRO DE LAVOR REALIZADO, AO EIXO DA RELAÇÃO DE EMPREITADA ENVOLTA - SOLIDARIEDADE DO ART. 455, CLT, A PRESSUPOR O ILÍCITO, AQUI NÃO CONFIGURADO - ÔNUS EMBARGANTE ATENDIDO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - PROVIMENTO AO APELO EMBARGANTE

1. Logra a parte apelante revelar ocorrido o registro acusado ausente pela autuação em questão, fls. 05 e 100, como desde a preambular assim comprovado, diante das empreitadas pactuadas, fls. 19 e 06, *i. e.*
2. Com argúcia o MPF, tanto quanto a parte recorrente, em efetivo, realizam a adequada leitura do art. 455, CLT (teor ao item 29 de fls. 125), pois evidentemente apenas se cogita do lastro de solidariedade na imputação quando consumado o ilícito, o que, como visto, não corresponde ao presente litígio, no qual se constata foram os operários registrados em seu labor, como se exemplifica com Gervásio, fls. 72, e com Fábio, fls. 50, ambos catalogados pela União como não registrados, isso mesmo ...
3. Alcança a parte apelante desconstituir a cobrança que lhe irrogada, reformada a r. sentença para julgamento de procedência ao pedido, provido o apelo, fixados honorários de um mil e duzentos reais em prol da parte recorrente, art. 20 CPC, com atualização do ajuizamento dos embargos até o efetivo desembolso.
4. Provimento à apelação, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1008052-51.1997.4.03.6111/SP
1999.03.99.097003-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : J A EMPREITEIRA S/C LTDA
ADVOGADO : MANOEL AGUILAR FILHO e outro
No. ORIG. : 97.10.08052-0 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202203-55.1997.4.03.6104/SP
1999.03.99.097072-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : LINHANYL S/A LINHAS PARA COSER
ADVOGADO : CAMILLA CAVALCANTI VARELLA GUIMARAES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.02.02203-7 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0202279-79.1997.4.03.6104/SP
1999.03.99.097073-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : LINHANYL S/A LINHAS PARA COSER
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.02.02279-7 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO DE ERRO. AUSÊNCIA DE APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL.

1. Os embargos de declaração devem ser acolhidos para sanar o erro a fim de que onde se lê apelação, leia-se remessa oficial.
2. Embargos de Declaração conhecidos e parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059286-93.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.107298-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : CNEC ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
NOME ANTERIOR : CNEC CONSORCIO NACIONAL DE ENGENHEIROS CONSULTORES S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro
SUCEDIDO : BRASCONSULT ENGENHARIA DE PROJETOS LTDA
No. ORIG. : 95.00.59286-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0536059-91.1997.4.03.6182/SP

1999.03.99.110405-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.36059-6 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1001051-15.1997.4.03.6111/SP

1999.03.99.111550-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE ENSINO SUPERIOR DE MARILIA
ADVOGADO : ALBERTO ROSELLI SOBRINHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.10.01051-4 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0113196-36.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.113196-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TANABI MOTOR LTDA
ADVOGADO : MARCOS ALMIR GAMBERA
No. ORIG. : 96.00.00015-3 1 Vr TANABI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.

3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0113566-15.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.113566-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : FORNEL E CIA LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CHIARINI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 95.00.00129-0 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRIDA CONEXÃO COM OUTRA EXECUÇÃO - INDEPENDÊNCIA ENTRE AS COBRANÇAS FISCAIS IRPJ E IPI - AFIRMAÇÕES CONTRIBUINTE DESACOMPANHADAS DE FUNDAMENTAL PROVA - ÔNUS PROBANTE INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. No que debate a parte contribuinte em relação à existência de conexão, não se há de se falar em óbice aos embargos em pauta em razão de outros executivos propostos, vez que esta, por si, a não impedir qualquer ajuizamento pelo credor, nos termos do § 1o. do art 585, CPC, ausente qualquer prova de evento suspensivo da pertinente exigibilidade.
2. Revela-se a vontade contribuinte de sustentar a dependência entre a presente cobrança executiva, atinente ao IRPJ e a relativa ao IPI. Como se observa, oriundo o executivo de Auto-de-Infração preciso ao caso vertente, a exigir dito tributo, flagrante desfrusta tal procedimento de autonomia, de vida própria, distinta da de outros procedimentos relativos ao contribuinte em questão, pois relações autônomas, dotadas de vida própria, fundamento jurídico peculiar e sob decorrente montante distinto.
3. O bojo do feito aponta para a ausência de provas elementares, mínimas e cabais, acerca do acerto da também sustentada tese de inocorrência de sonegação de imposto, lançando sobre o desfecho da demanda sinal de seu insucesso, como firmado em r. sentença.
4. Tendo os embargos natureza cognoscitiva desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante, aqui parte apelante, prove o desacerto da atividade fazendária embargada, inclusive jungido a observar a concentração probatória imposta em sede de preambular pelo § 2º do art 16, LEF.
5. Considerando-se ser ônus probatório da parte embargante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a demonstrar vícios nas apurações fazendárias ou afastar a constada omissão de receitas, circunstâncias que viabilizariam ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência aos embargos, por não provado, em sua inteireza, o direito de que alega ser titular o contribuinte em questão.
6. No tocante às aventadas irregularidades no procedimento administrativo, conforme asseverado na r. sentença recorrida, a parte embargante teve oportunidade de acompanhar o procedimento em todos os seus atos.
7. Não logrando cumprir o pólo recorrente com seu elementar ônus, inabalada a presunção legal de liquidez e certeza de que desfruta o título em pauta, parágrafo único do art. 204, CTN, de rigor se revela a improcedência aos embargos em questão.
8. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0114194-04.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.114194-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
PARTE AUTORA : PH7 MINERACAO DE CALCARIO LTDA
ADVOGADO : EUCLIDES FRANCISCO JUTKOSKI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 97.00.00006-8 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO PARCIAL COMPROVADO - ÔNUS CONTRIBUINTE DE PROVAR PARCIALMENTE ATENDIDO - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELO SALDO REMANESCENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. De fato, sendo o pagamento a forma consagrada mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesto que o contribuinte não quitou o débito em pauta.
2. De modo cristalino a ter esclarecido a *quaestio* o Poder Público, pois, após análise das guias ofertadas, restou saldo devedor de 386,90 UFIR.
3. A respeito de constituírem os débitos atos distintos, identificáveis e autônomos, cumpre se destacar que, sendo a hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente, através de objetivo cálculo aritmético, a ação deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, nos termos da jurisprudência que, a propósito, adota-se. Precedente.
4. Parcial provimento à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência aos embargos, a título sucumbencial fixados honorários advocatícios de 10% sobre o montante excluído, em prol do contribuinte, com atualização monetária desde o ajuizamento dos embargos até o efetivo desembolso e, em favor da União, incidente o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 (Súmula 168, TFR), sobre o débito remanescente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001529-14.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.001529-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : LINCONL CORREA CURADO
ADVOGADO : DIRCE MARIA GONCALVES DO NASCIMENTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - NULIDADE SENTENCIADORA AFASTADA - ITR - VTN - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA EM TAIS MOLDES, LEI 8.847/94 - ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A COMPROVAREM MÁCULA NA EXIGÊNCIA - LEGITIMIDADE DO ORDENAMENTO - EXTRAFISCALIDADE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Nenhuma nulidade a se flagrar na r. sentença, tendo o E. Juízo *a quo* suficientemente fundamentado suas razões, extraindo-se de seu corpo que o contribuinte não logrou comprovar suas alegações (vícios na apuração do VTN), o que afigura-se verdadeiro, como adiante será elucidado.
2. Mui bem constatou o E. Juízo de Primeiro Grau que o autor postulou pelo julgamento antecipado da lide, restando objetivamente inoponível o suscitado artigo 130, CPC, pois o próprio interessado abriu mão de fazer provas acerca de

suas assertivas, de tal arte a, prosperasse a insurgência recursal, colocar-se-ia, então, o Judiciário, a fazer "as vezes" dos contendores (...), como no caso em tela, quando o próprio Doutor Advogado particular entendeu por suficientemente provadas suas intentadas teses, situação diversa do cenário dos autos.

3. Para definição do valor da terra-nua, base de cálculo do tributo em tela, a Lei 8.847/94 determina que a competência é da Secretaria da Receita federal, ouvido o Ministério da Agricultura e as Secretarias Estaduais de Agricultura, § 2º, artigo 3º. Frise-se que, embora ouvidos estes, a Secretaria da Receita Federal decidirá o valor fixado, pois não se vincula ao indicado por referidos entes.

4. Franqueia o ordenamento, através do § 4º, artigo 3º, da Lei 8.847/94, possa a parte contribuinte evidenciar outra seja a efetiva base de cálculo de seu imóvel, em sede de ITR, o consagrado valor da terra-nua.

5. Gradativas e fundamentais se revelam deveriam ter sido as condutas mínimas da parte apelante : para tanto e elementarmente, então, capital assim proceda o sujeito passivo da obrigação tributária com consistência, oferecendo elementos de convicção, dotados de suficiência para afastar o cálculo fazendário que, por sua parte, a considerar o mínimo valor aplicado aos imóveis rurais da região.

6. Ônus postulante mínimo não restou atendido, como de seu fundamental interesse e consoante os autos, hábil a desfazer o trabalho fazendário identificador da base de cálculo guerreada, ao passo que o laudo apresentado em seara administrativa não atendeu aos requisitos da ABNT, não atentando sequer a fatores como topografia e recursos hídricos. Precedente.

7. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003419-76.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.003419-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : FUNDACAO MUNICIPAL DE ASSISTENCIA A SAUDE DE MARILIA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.

3. Embargos de Declaração das partes conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos das partes para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010625-44.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.010625-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ABRIL GRAFICA S/A
ADVOGADO : KAREM JUREIDINI DIAS
: JOSE CARLOS DA MATTA RIVITTI
NOME ANTERIOR : ABRIL LOGISTICA E DISTRIBUICAO LTDA
APELANTE : A R E T LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PASCHOALIQUE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : ABRIL COMUNICACOES S/A (desistente)
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PASCHOALIQUE
NOME ANTERIOR : ABRIL S/A e outros
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PASCHOALIQUE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PIS - VIGÊNCIA DA LEI 9.718/98 A ANTECEDER A DA EC 20/98, IMPONDO FOSSE AQUELE DIPLOMA, COM A AMPLIAÇÃO DO CONCEITO DE INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS E DECORRENTE CRIAÇÃO DE NOVA FONTE DE CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL, INTRODUIDO POR MEIO DE LEI COMPLEMENTAR, IMPRATICADA - PACIFICAÇÃO PELO E STF - LEGITIMIDADE DO REGRAMENTO ORIUNDO DA LEI 9.715/98, INCLUSIVE EM SUA PRÉVIA VEICULAÇÃO PELA MP 1.212/95 - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA

1- Busca o presente julgamento harmonizar-se com entendimento assentado em 2006, pelo Excelso Pretório (RE-390840 e RE-346084), no sentido da ilegitimidade da Lei 9.718/98, em seu mister de introduzir mudanças no ordenamento atinente às contribuições PIS e COFINS, assim reformulando este Relator convencimento até então formulado a respeito.

2- Submetido a critério de *numerus apertus* o elenco de contribuições de custeio da Seguridade Social - CSCSS, desde que atendidos os requisitos do § 4o. do art. 195, a criação de novas figuras limpidamente remete dito preceito aos supostos basilares da competência residual para impostos federais, dentre os quais avultando o imperativo formal do uso de lei complementar.

3- Em que pese o advento da EC 20/98, de 15.12.98, ter promovido o dilargamento das hipóteses já no próprio art. 195, CF, com o nítido propósito de se simplificar o processo de tributação, a impor lei ordinária para tal missão, consoante inciso I do art. 150, CF, assim até acertado se encontraria o uso da própria Lei 9.718/98, acaso esta tivesse surgido no mundo jurídico após o império das modificações introduzidas por meio da EC 20, perante a qual, então e sim, não estaria aquele diploma a criar novas figuras de contribuição social. Todavia, confessa o próprio art. 17 da Lei 9.718/98 a inadmissibilidade formal com que veio ao mundo: embora fincando anterioridade nongentésima, inciso II, fixou seu caput vigência imediata.

4- Significando vigência a formal aptidão da norma para produzir efeitos, naquele momento, novembro/98, o ordenamento constitucional não contava com a dicção constitucional introduzida para o PIS e para a COFINS por meio daquele diploma de emenda, de tal arte a que somente a tanto se admitisse por meio de lei complementar.

5- Perceba-se nem se está aqui a debater sobre o sepultado tema da força ou essência de lei ordinária da própria LC 70/91, em si, instituidora da Cofins e que surgida/produzida fôra num ambiente de equívoco, no qual desnecessária a utilização de lei complementar.

6- O ponto em debate, aqui, tem mui maior profundidade e se pauta por inafastabilidade, em sua nocividade aos contribuintes : aquilo que a Lei Maior impunha, ao tempo da vigência da Lei 9.718, em questão, não foi pelo Congresso Nacional cumprido, fulminando de inconstitucionalidade, por decorrência, referida missão inovadora. De rigor o afastamento do conceito de base de cálculo trazido pela Lei 9.718/98.

7- Relativamente ao uso da Lei 9.715/98 (tanto quanto de suas antecedentes Medidas Provisórias) para alterar redação referente à contribuição social ao PIS, com letra original emanada da LC 07/70, há de se reconhecer a suficiente força e acerto do quanto sufragado por meio do segundo parágrafo da página dois, do v. voto-contudor lavrado no bojo da ADIN n.º 1.417-0-DF, no qual reconhecido não se trata aquela contribuição de exação nova no elenco do art. 195, Lei Maior, daí se extraindo, a uma, não se lhe aplicar o elenco de exigências que emana de seu § 4º, tanto quanto daí também, a duas, flagrando-se da natureza de lei (e não de lei complementar) como instrumento necessário e suficiente (art. 150, I, CF) à veiculação de referido tributo e de suas alterações, vez que a referência contida no art. 239, do Texto

Supremo, não teve o condão de impor o calibre de lei complementar aos mecanismos disciplinadores da contribuição ao PIS.

8- Toda a luta contribuinte em questão cai por terra, *data venia*, pois não malferidos os cânones vazados no artigo 59, como nos artigos 47 e 69, todos da Carta Política, de sua face jamais o tendo prometido "o melhor dos mundos" o propalado artigo 146, da mesma Lei Maior, como salientado, pois submetidos os temas tributários à fundamental estrita legalidade, inciso I do artigo 150, CF, e artigo 97, CTN. Precedentes.

9- Parcial concessão da segurança, mantendo-se a r. sentença, que afastou o conceito de base de cálculo trazido pelo § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, ausente sujeição sucumbencial, face à via eleita.

10- Improvimento às apelações e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014565-17.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.014565-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : HOLCIM BRASIL S/A
ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO : HOLDERCIM BRASIL S/A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.

2- A exigência do art. 93, IX, da CF, não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.

3- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.

4- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025968-80.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.025968-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : STPE DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA

ADVOGADO : RUY PAMPLONA CORREA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. IMPROCEDÊNCIA. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Como se vê dos fundamentos da sentença e de seu dispositivo, a medida cautelar foi julgada improcedente.
2. Não obstante a natureza instrumental e acessória da medida cautelar, o certo é que em sendo ela declarada improcedente, deve o juiz fixar verba honorária correspondente.
3. Não basta, para a aplicação do artigo 20 do Código de Processo Civil, que os honorários sejam fixados na ação principal. A jurisprudência do E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA orienta nesse sentido (REsp 1164516, Relatora Ministra Eliana Calmon).
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030192-61.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.030192-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

EMBARGANTE : BANCO BMC S/A e outro

ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

INTERESSADO : BANCO DE INVESTIMENTOS BMC S/A

ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031238-
85.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.031238-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EXPRESSO ARACATUBA LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA T PINHO T SOARES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO - REDISCUSSÃO - INOVAÇÃO - IMPROVIMENTO.

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Inova a parte embargante, conduzindo debate não instaurado oportunamente.
- 4- Veementemente ausente dita infundada mácula, fruto de lamentável improviso, revelado nos autos, sepulta por si, o recorrente em questão, de insucesso a seus declaratórios.
- 5- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031510-79.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.031510-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA BRASILEIRA DE ALUMINIO
ADVOGADO : FERNANDA DONNABELLA CAMANO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-las, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031572-22.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.031572-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FABRICA DE MAQUINAS WDB LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
: SANDRA AMARAL MARCONDES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - FINSOCIAL SOBRE ATIVIDADE MISTA (BENS E SERVIÇOS) - INCONSTITUCIONALIDADE DO EXCEDENTE A MEIO POR CENTO - PRECEDENTES POR SEU RECONHECIMENTO - ACESSÓRIOS FIRMADOS NA R. SENTENÇA MANTIDOS - COMPENSAÇÃO SOBRE CONTRIBUIÇÃO DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - HONORÁRIA ADVOCATÍCIA MANTIDA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1- Em sede da constitucionalidade ou não das majorações da alíquota do FINSOCIAL para as empresas de natureza mista, sufraga o E. STJ entendimento no sentido de que a inconstitucionalidade da aplicação das majorações estende-se às empresas que ostentam dita natureza, como se dá na espécie, consoante estatuto. Precedente.
- 2- O caso em apreço trata de pedido de compensação de FINSOCIAL, recolhido entre 1989 e 1992. Sob tal rubrica, então, de rigor se põe o reconhecimento da ilegalidade da contribuição social Finsocial - como assim também sufragado por esta C. Corte e pelo E. STF, "in verbis" - no que a sobrejar o meio por cento. Precedente.
- 3- Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acoidada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : a - sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como o caso vertente; b - sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
- 4- Configurado o primeiro contexto, pois o indébito a envolver de 1989 a 1992 : portanto, de rigor a reforma da r. sentença para limitar a compensação do FINSOCIAL para com a COFINS, a CSL e o PIS, representantes das CSCSS, Contribuições Sociais de Custeio da Seguridade Social, ao encontro da norma em espécie.
- 5- Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restitutivo a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.
- 6- De acerto a incidência ao presente caso, do disposto pela Resolução 561, C/JF, em sede de atualização monetária, puramente a buscar pela diminuição ou coibição ao enriquecimento estatal sem causa, acaso não ordenasse o uso dos índices que mais fielmente retratadores da desvalorização monetária ao período.
- 7- Voltando-se o instituto da correção monetária a ceifar ou (quando mínimo) atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo enseja, a tanto objetivamente atende a explícita Resolução, de modo que a em suficiência ter sido atendido aquele elementar mister de evitar o enriquecimento estatal sem causa.
- 8- A adoção do r. comando atualizador em questão põe-se à saciedade a atender ao propósito do enfocado instituto, de modo que, assim, a não subsistir o intento recursal em mira.
- 9- Unicamente sob a rubrica correção monetária recairão os índices / vetores firmados, sucedidos pela Selic - esta com exclusividade portanto - a partir de seu império.
- 10- Em sede de condenação honorária advocatícia, fixada em 10% sobre o valor da causa, deve a mesma ser mantida, de acordo com os contornos do caso vertente e o disposto no art. 20, §4º, CPC.
- 11- Parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, reformando-se a r. sentença, limitando-se a compensação do FINSOCIAL para com a COFINS, a CSL e o PIS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a C. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034877-14.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.034877-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : STPE DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : RUY PAMPLONA CORREA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DA MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO E CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal assentou posição sobre a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, promovida pelo parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 (Recursos Extraordinários nºs. 357950, 390840, 358273 e 346084).
2. A Corte Suprema firmou a constitucionalidade da modificação da alíquota da COFINS (RE 487.475 AgR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 5/8/2010).
3. Remessa oficial e apelação da União Federal parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038068-67.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.038068-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS FRANCISCO IKEDA LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - FINSOCIAL - PARCELAMENTO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO-CONFIGURADA - ACESSÓRIOS: LEGALIDADE - COBRANÇA DE FINSOCIAL À ALÍQUOTA DE 0,5% - MANTIDA A R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1.No tocante à aventada cobrança do FINSOCIAL com alíquotas superiores a 0,5%, como bem asseverado pelo Juízo "a quo", na r. sentença recorrida, a mesma não merece prosperar, pois, de acordo com os próprios documentos juntados pela parte autora, expressamente consta que os valores referem-se ao percentual de 0,5%, apurados conforme Termo de Compromisso.
- 2.Passando-se à análise dos desejados efeitos excludentes da responsabilidade infracional nos moldes do artigo 138 CTN, superiormente se deve destacar coerentemente sufraga a Egrégia Terceira Turma entendimento, segundo o qual imperativo se faz o integral pagamento do tributo envolvido, assim configurando-se insuficiente o recolhimento parcial, para o fim de se evitar a incidência de penalidade pecuniária ou multa. Precedente.
- 3.Ausente demonstração de pagamento integral do débito, não se exime a parte contribuinte da sujeição às sanções pecuniárias envolvidas.
- 4.Insubsiste o afirmado excesso de cobrança, em cotejo com o contido na certidão embasadora da execução em tela, no referente à incidência da multa e dos juros. De fato, extrai-se do estabelecido pelo parágrafo único do art. 201, CTN, bem como pelos incisos II e IV do § 5º, Lei 6.830/80, que o decurso do tempo, com a natural continuidade de fluência dos juros e de incidência de atualização monetária, não tem o condão de afastar a liquidez dos títulos executivos fiscais envolvidos.
- 5.Coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado quando do ajuizamento da execução fiscal pertinente, a corresponder, quando do sentenciamento dos embargos, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico.
- 6.Acertada a compreensão, amiúde construída, segundo a qual os juros, consoante art. 161, CTN, recaem sobre o crédito tributário, figura esta naturalmente formada pelo capital ou principal e por sua indelével atualização monetária - esta fruto da inerente desvalorização, histórica, da moeda nacional - de tal sorte que sua incidência, realmente, deva recair sobre o débito, a cujo principal, como se extrai, em essência adere a correção monetária, para dele fazer parte integrante.

7.Acertado o entendimento que a Administração, quando pratica a dispensa de Correção Monetária, em dados momentos, e à luz evidentemente de lei a respeito, denomina a tanto de remissão, instituto inerente ao crédito tributário, à dívida em sua junção de principal com atualização.

8.Em sede de Selic, a Lei n.º 9.250/95, em seu art. 39, § 4º, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à Selic. Assim, na linha evolutiva de tempo sobre tal rubrica, no sentido, então, de sua legitimidade, o entendimento consolidado pelo C. STJ. Precedente.

9.Improvemento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048183-50.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.048183-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRADBA CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : JOSE BORGES DE MORAIS JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.

2- A exigência do art. 93, IX, da CF, não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.

3- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.

4- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052206-39.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.052206-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ACACIA MERCANTIL MADEIREIRA LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO CIVIL - REVELADOS SUFICIENTES ELEMENTOS
DEMONSTRADORES DA CAPACIDADE DE ESTAR EM JUÍZO, FACE AO INSTRUMENTO PROCURATÓRIO
E AO ATO CONSTITUTIVO DA IMPETRANTE, REFORMADA A R. SENTENÇA TERMINATIVA, PARA
PROSSEGUIMENTO JUNTO À ORIGEM - PROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE

1. Vênias todas, mas a se situar a imporem a instrumentalidade das formas e o amplo acesso ao Judiciário, inciso XXXV, art. 5º, Lei Maior, reforma da r. sentença, pois objetivamente demonstrado nos autos o pressuposto processual subjetivo em questão, da capacidade de estar em Juízo.
2. Nos termos da procuração, em conjugação com o estatuto social da parte apelante, cristalino que de suficiência ditos elementos para a revelação de que a pessoa física, subscritora da retratada procuração, a reunir suficientes poderes a tanto, enquanto representante legal da pessoa jurídica recorrente, inoponível o formal aspecto, assim secundário, de que tenha constado como "outorgante" unicamente a pessoa jurídica em si, logo devendo prevalecer à espécie o fim almejado por aquela transmissão de poderes, não a (desse modo suave) rusga formal em foco, mais uma vez vênias todas.
3. Imperativo o retorno do feito à origem, pois extinto já a seu início sem desenvoltura ritual, para prosseguimento perante o E. Juízo *a quo*, reformada a r. sentença terminativa, provendo-se o apelo impetrante, ausente reflexo sucumbencial ao presente momento processual e notadamente em função da natureza do remédio agitado.
4. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052211-61.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.052211-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : S/A O ESTADO DE SAO PAULO e outro
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OESP GRAFICA S/A
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055885-47.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.055885-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MEI MONTAGENS ELETRICAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ TAKAMATSU e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - FINSOCIAL SOBRE ATIVIDADE EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS: LEGITIMIDADE DA NORMAÇÃO TRIBUTANTE - MANTIDA A R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Incontroverso tenha a parte autora/apelante a natureza de prestadora de serviços, conforme bem asseverado pela r. sentença recorrida e pela cláusula quinta, na qual descritos, como objetivos da sociedade em questão, projetos e montagens elétricas para indústrias, tudo assim a fazer com isso de passar por completo o seu quadro da desejada exclusão ou redução tributante ao 0,5% de FINSOCIAL, postulada na exordial.
2. Todo o histórico legislativo de vício referente a tal contribuição social pertine a majorações praticadas sobre as demais atividades societárias exercidas junto ao meio social, assim não servindo aos prestadores de serviços como na espécie, a permanecerem sujeitos ao plexo normativo tributante genuíno, inafetado : este o entendimento desde a Excelsa Corte, até por Súmula, bem assim deste E. TRF, consoante v. voto do E. Desembargador Federal Marcio Moraes, tanto quanto do C. STJ. Precedente.
3. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057131-78.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.057131-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CINEMARK BRASIL S/A
ADVOGADO : JULIO CESAR ALVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057744-98.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.057744-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SUPERGA COM/ E AGROPECUARIA S/A e outro
: FRANCESCO CORTI
ADVOGADO : RAPHAEL FLEURY FERRAZ DE SAMPAIO NETO e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARTA DE SENTENÇA. PROLAÇÃO DE ACÓRDÃO NOS AUTOS PRINCIPAIS. TRÂNSITO EM JULGADO. PERDA DE OBJETO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE DE AGIR.

1. Impõe-se, de pronto, o reconhecimento da falta de interesse de agir da recorrente no prosseguimento dos presentes embargos, tendo em vista o v. acórdão proferido nos autos principais acerca da mesma discussão travada nos presentes autos, com trânsito em julgado certificado em 22 de fevereiro de 2011.
2. Remessa oficial, tida por interposta, provida para extinguir o feito sem resolução do mérito. Prejudicada a análise do recurso interposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, por perda superveniente de objeto e prejudicada a análise do recurso interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059208-60.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.059208-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : TOTEM PEDRAS MARMORES E GRANITOS LTDA
ADVOGADO : CARLOS ADRIANO PACHECO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - FINSOCIAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO EXCEDENTE A MEIO POR CENTO - DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO REPETITÓRIA PARCIALMENTE CONSUMADA (APENAS PARA OS RECOLHIMENTOS EFETUADOS EM 03/11/1989 E 04/12/1989) - COMPENSAÇÃO SOBRE CONTRIBUIÇÃO DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - ACESSÓRIOS REFORMADOS - JUROS EM COMPENSAÇÃO : NÃO-CABIMENTO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1- No tocante à suscitada intempestividade do apelo fazendário, interposto em 12/06/2000, a mesma não merece prosperar, uma vez que se impõe a necessidade de intimação pessoal para o início da contagem do prazo recursal, ocorrida esta em 09/06/2000, não sendo suficiente a intimação por meio da Imprensa Oficial.

- 2- Consagra a v. Súmula 213, E. STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."), o cabimento compensatório em via mandamental.
- 3- Com referência à análise da figura da decadência/prescrição, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações. Em sede de decadência repetitória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, aqui Relator, tenha (como aqui persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.
- 4- Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade dos seus dez ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedente.
- 5- Ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota parcialmente consumados os 10 anos em pauta, pois, consoante, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em 15/12/1999, relativamente a FINSOCIAL recolhida entre 03/11/1989 e 20/04/1992, decaídos se encontram os recolhimentos efetuados em 03/11/1989 e 04/12/1989, atendendo os demais ao aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco mais cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie).
- 6- Inadmitte-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
- 7- O caso em apreço trata de pedido de restituição de FINSOCIAL, recolhido entre janeiro/1990 e abril/1992, já destacados os recolhimentos atingidos pela decadência, como visto. Sob tal rubrica, então, de rigor o reconhecimento da ilegalidade da contribuição social Finsocial - como assim também sufragado por esta C. Corte e pelo E. STF, "in verbis" - no que a sobejar o meio por cento. Precedente.
- 8- Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : a - sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como o caso vertente; b- sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
- 9- Configurado o primeiro contexto, pois o indébito a envolver de janeiro/1990 a abril/1992 : portanto, de rigor a reforma da r. sentença, para que a compensação recaia apenas sobre tributos da mesma espécie e destinação constitucional, ao encontro da norma em espécie.
- 10- Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária, a mesma deve ser reformada para a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restitutivo a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.
- 11- De rigor a incidência ao presente caso, o disposto no Provimento 24/97 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, em sede de atualização monetária, puramente a buscar pela diminuição ou coibição ao enriquecimento estatal sem causa, acaso não ordenasse o uso dos índices que mais fielmente retratadores da desvalorização monetária ao período.
- 12- Voltando-se o instituto da correção monetária a ceifar ou (quando mínimo) atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo enseja, a tanto objetivamente atende o explícito v. Provimento 24, de modo que a em suficiência ter sido atendido aquele elementar mister de evitar o enriquecimento estatal sem causa. Ou seja, a adoção do r. comando atualizador em questão põe-se à saciedade a atender ao propósito do enfocado instituto, de modo que, assim, a não subsistir o intento recursal em mira.
- 13- Em sede de juros, estes incabíveis em expediente compensatório como na espécie, unicamente a recair atualização monetária desde cada recolhimento, como o consagra a v. jurisprudência. Precedente.
- 14- Unicamente sob a rubrica correção monetária recairão os índices / vetores aqui firmados, sucedidos pela Selic - esta com exclusividade portanto - a partir de seu império.
- 15- Parcial provimento às apelações e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a C. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e ao reexame necessário, ressalvado o posicionamento da Desembargadora Federal Salette Nascimento, no que tange à aplicabilidade da prescrição quinquenal à espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003161-60.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.003161-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : INCAFLEX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : VITOR DI FRANCISCO FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS ART. 730, CPC - APELO PARTICULAR DESCONEXO COM A R. SENTENÇA - MODIFICAÇÃO DO DESFECHO SUCUMBENCIAL A FAVORECER O APELO DA UNIÃO, NESTE ÂMBITO - ACERTADA A PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - NÃO-CONHECIDO O APELO PARTICULAR, PARCIALMENTE PROVIDO O FAZENDÁRIO

1. Padece do incontornável mal da não-motivação (inciso II, art. 514, CPC), relacionada ao julgamento recorrido, o apelo do particular em questão, como de sua inteireza, o qual assim a atacar temas que não compõem o veredicto lançado pela r. sentença, como decorre do mais mínimo contraste entre ambos, impondo-se assim seu não-conhecimento, como o consagra esta E. Corte. Precedente.
2. Parcialmente prospera o fazendário apelo não sob o flanco da advogada "procedência" a seus embargos, afinal prossegue a dever a União os honorários, assim parcial a procedência, porém em substancial medida que lhe favorável, diante da colossal redução do valor em cobrança (de mais de R\$ 94.000,00 para pouco superiores R\$ 300,00), por conseguinte este último contexto é que então de fato a autorizar arbitramento de honorários advocatícios, em favor da União, forte a equidade ao tema, da ordem de R\$ 100,00, art. 20, CPC.
3. De rigor o não-conhecimento do particular apelo e o parcial provimento ao fazendário recurso, aqui para parcial reforma da r. sentença unicamente ao plano sucumbencial, como ora estatuído.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do apelo particular e dar parcial provimento à apelação fazendária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014739-20.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.014739-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : COOPERATIVA NACIONAL AGRO INDL/ LTDA COONAI
ADVOGADO : LUCIANA CECILIO DE BARROS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - PIS - NÃO-CONHECIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO QUANTO AO TEMA DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88: INCIDÊNCIA DO § 3º, DO ART. 475, DO CPC - DECADÊNCIA DECENAL CONSUMADA EM MÍNIMA PORÇÃO/TESE DOS "CINCO-MAIS-CINCO" - NÃO EXCEDIMENTO PELA RESOLUÇÃO 174/71, BACEN - PRECEDENTES E. STJ - SENTENÇA QUE A ORDENAR CORREÇÃO SEGUNDO O V. PROVIMENTO 24 - LEGITIMIDADE - NÃO INCIDENTES JUROS EM COMPENSAÇÃO - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA

- 1- Não-conhecimento da Remessa Oficial quanto ao tema da inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, pois incidente a dispensa prevista pelo § 3º do art. 475 do CPC, tendo-se em vista que fundada a r. sentença em jurisprudência do Plenário do E. STF, excluindo-se em parte o reexame necessário.
- 2- Em sede de decadência compensatória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, ora Relator, tenha (como persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.

- 3- Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar (LC) 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade de seus dez Ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedentes.
- 4- Ali ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em dezembro/1999, relativamente a PIS pago inicialmente em junho/88, até outubro/95, atendido restou em substancial porção o aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco-mais-cinco" , para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie), unicamente alcançados pela decadência recolhimentos anteriores a dezembro/89.
- 5- Aerta o técnico consenso em inadmitir-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
- 6- Sob o prisma formal, legítima se afigura a força normativa da Resolução nº 174/71, limpidamente a demonstrar sintonia junto ao meio tributante nacional.
- 7- Firmada a base de incidência de dito tributo nos termos do art. 3º, "b", da LC 7/70, cumpriu com sua força de fiel execução ao ordenamento o disposto a respeito pela Resolução nº 174/71, ali não se constatando nenhum vício.
- 8- Identificada a figura do faturamento, em si, sem excedimento se revela a compreensão a respeito deste, traçada pelo parágrafo 2º do art. 7º daquela Resolução.
- 9- O próprio § 3º do art. 3º, daquela Lei Complementar, vincula a incidência do enfocado PIS ao regime do Imposto de Renda, como se devido este fosse, se isenta deste a pessoa envolvida. Neste sentido, a jurisprudência do E. STJ. Precedentes.
- 10- Cumprida restou a estrita legalidade tributária, de tal arte a que não subsista a impetração sob tal ângulo.
- 11- A formal delegação ao Executivo não o impede de transmissão a terceiros, como atualmente previsto pelo parágrafo único do art. 84, CF/1988, como antes da mesma forma previsto pelo parágrafo único do art. 81, CF / 1967.
- 12- Sob quaisquer dos questionados ângulos, não se constata qualquer vício, sendo de rigor, portanto, a parcial reforma da r. sentença de Primeiro Grau.
- 13- Legítima a MP n.º 1.212/95, cuja eficácia de lei, reconhecida pelo Excelso Pretório. Precedentes.
- 14- Em sede compensatória, em tendo a parte autora se sujeitado ao recolhimento da exação acoimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como no caso vertente; sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
- 15- Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária, a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restitutivo a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.
- 16- Sufraga a C. Terceira Turma, desta E. Corte, pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo.
- 17- Afigura-se coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado, a corresponder, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico. Tendo a r. sentença fixado observância ao Provimento 24, sua incidência se revela de rigor, pois acertada. Precedentes.
- 18- A merecer reparo a r. sentença, explicitamente de diretriz compensatória, para a supressão dos firmados juros, ausentes em referido encontro de contas, como de sua própria essência. Precedente.
- 19- Imperativo o provimento à apelação contribuinte, a fim de se reconhecer a decadência decenal, a atingir os débitos anteriores a dezembro/1989, bem assim de rigor o parcial conhecimento da apelação e da remessa oficial e, no que conhecidas, parcialmente providas, para se reconhecer a legitimidade do PIS, com fulcro na Resolução 174/71, e para a supressão dos sentenciados juros.
- 20- Imperativa a parcial concessão da segurança, reformando-se em parte a r. sentença, ausente reflexo sucumbencial, face à via eleita.
- 21- Parcial conhecimento da apelação fazendária e da remessa oficial e, no que conhecidas, parcialmente providas, bem assim provimento à apelação contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação fazendária e da remessa oficial e, no que conhecidas, dar-lhes parcial provimento, bem assim dar provimento à apelação impetrante, ressalvado o posicionamento da Desembargadora Federal Salette Nascimento, no que tange à aplicabilidade da prescrição quinquenal à espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015855-61.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.015855-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JAVA EMPRESA AGRICOLA S/A e filia(l)(is)
: JAVA EMPRESA AGRICOLA S/A filial
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA e outro
INTERESSADO : JAVA EMPRESA AGRICOLA S/A filial
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA e outro
INTERESSADO : JAVA EMPRESA AGRICOLA S/A filial
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003704-60.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.003704-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CUNHAS AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO : FABIO EDUARDO SALLES MURAT e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

- 1- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 2- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004530-86.1999.4.03.6103/SP
1999.61.03.004530-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : O LOJAO MAGAZINE CRUZEIRO LTDA
ADVOGADO : ISABELLA TIANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PIS - NÃO-CONHECIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO QUANTO AO TEMA DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88: INCIDÊNCIA DO § 3º, DO ART. 475, DO CPC - DECADÊNCIA DECENAL CONSUMADA EM MÍNIMA PORÇÃO/TESE DOS "CINCO-MAIS-CINCO" - SENTENÇA QUE A ORDENAR CORREÇÃO SEGUNDO O V. PROVIMENTO 24 - LEGITIMIDADE - NÃO INCIDENTES JUROS EM COMPENSAÇÃO - ALEGADO DIREITO À COMPENSAÇÃO - INSUFICIÊNCIA DA SENTENÇA SEM TRÂNSITO EM JULGADO - INCERTEZA DO CRÉDITO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1- Não-conhecimento da Remessa Oficial quanto ao tema da inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, pois incidente a dispensa prevista pelo § 3º do art. 475 do CPC, tendo-se em vista que fundada a r. sentença em jurisprudência do Plenário do E. STF, excluindo-se em parte o reexame necessário.
- 2- Em sede de decadência compensatória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, ora Relator, tenha (como persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.
- 3- Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar (LC) 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade de seus dez Ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedentes.
- 4- Ali ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em setembro/1999, relativamente a PIS pago inicialmente em abril/89, atendido restou em substancial porção o aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco-mais-cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie), unicamente alcançados pela decadência recolhimentos anteriores a setembro/89.
- 5- Acerta o técnico consenso em inadmitir-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
- 6- Em sede compensatória, em tendo a parte autora se sujeitado ao recolhimento da exação acimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96; sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
- 7- A refletir a compensação cabal encontro de contas, no qual a posição de credor e de devedor, em relações materiais diversas, é alternada entre as partes, oposta e reciprocamente, oportuno recordar-se põe-se a compensação tributária a depender, consoante arts. 170 e 170-A, CTN, da simultânea presença de certeza, liquidez e exigibilidade do crédito particular envolvido, além de reger-se por estrita legalidade tributária a respeito.
- 8- Ainda quando admitida pelo ordenamento (como exemplificativamente se dá nas execuções comuns por quantia certa, regidas pelo CPC, no inciso VI, de seu art. 741), põe-se a depender dito evento ou instituto do atendimento a todos aqueles requisitos, basilares que são.
- 9- Incabível a invocação compensatória, ante a inoccorrência do trânsito em julgado, a denotar ausente o requisito da certeza do crédito a compensar, elementar a tanto (artigo 170 A, CTN).
- 10- Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária, a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restitutivo a dever traduzir a mais próxima, que possível,

reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.

11- Sufraga a C. Terceira Turma, desta E. Corte, pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo.

12- Afigura-se coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado, a corresponder, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico.

13- Tendo a r. sentença fixado observância ao Provimento 24, sua incidência se revela de rigor, pois acertada. A adoção do r. comando atualizador em questão põe-se à saciedade a atender ao propósito do enfocado instituto, de modo que, assim, a não subsistir o intento recursal em mira.

14- A merecer reparo a r. sentença, explicitamente de diretriz compensatória, para a supressão dos firmados juros, ausentes em referido encontro de contas, como de sua própria essência. Precedentes.

15- Parcial o provimento à apelação e à remessa oficial, com a parcial caducidade compensatória (para recolhimentos anteriores a 28/09/89), devendo o encontro de contas se dar a partir do trânsito em julgado, bem assim para supressão dos sentenciados juros, sujeitando-se a União, que a decair da maior porção, a honorários de três mil reais (valor da causa de R\$ 14.000,00), em prol do contribuinte, no mais mantido o r. julgamento recorrido.

16- Parcial conhecimento do reexame necessário e da apelação fazendária e, no que conhecidos, parcialmente providos, bem assim parcial provimento ao recurso adesivo. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do reexame necessário e da apelação fazendária e, no que conhecidos, dar-lhes parcial provimento, bem assim dar parcial provimento ao recurso adesivo contribuinte, ressalvado o posicionamento da Desembargadora Federal Salette Nascimento, no que tange à aplicabilidade da prescrição quinquenal à espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007032-92.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.007032-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : PARKING LOT COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SERGIO FERNANDES MARQUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO EM SEDE ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA. DIREITO DE RECORRER NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA DE RECURSO ADMINISTRATIVO NA ESPÉCIE.

1. Não há no sistema jurídico nacional, em especial em sede constitucional, a garantia do duplo grau de jurisdição na esfera administrativa.
2. É lícito à Administração, por meio de normas próprias, estabelecer as hipóteses de recurso de decisões administrativas.
3. A ausência de previsão recursal ou sua exclusão explícita, salvo se estabelecida por lei, não dá ao interessado o direito de recorrer para instância superior.
4. A prevalecer a tese da recorrente, o Poder Judiciário estaria a determinar que a Administração se aparelhasse, por meio de órgão próprio, para receber recurso inominado, determinação essa que foge ao postulado da razoabilidade e, também, ao da tripartição de poderes.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008957-26.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.008957-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MERCOTRADING COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES PEREIRA JORGE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009615-47.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.009615-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : QUALISINTER PRODUTOS SINTERIZADOS LTDA
ADVOGADO : LEONCIO DE BARROS RODRIGUES PEREZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - SELIC, MULTA E UFIR : LEGALIDADE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. De se afastar a afirmada nulidade sentenciadora por omissão, uma vez que a devolutividade recursal sobre o quanto debatido culmina por impor julgamento sobre os temas discutidos, julgados ou não (§ 1o. do art. 515, CPC).
2. Sequer rebate em apelo o tema em relação ao qual afirma omissa a r. sentença, qual seja, o da inconstitucionalidade dos Decretos 2.445 e 2.448, ambos de 1988.
3. Quanto à cobrança de multa, em atendimento ao princípio da estrita legalidade a que os entes públicos estão sujeitos, artigo 37, Lei Maior, nos termos da legislação aplicável à cobrança, por evidente a inoportunidade na incidência de referido acessório.
4. Sem sustentáculo o esboço de que seria "confiscatória" a sanção em questão: confunde a parte apelante a receita derivada tributo, efetivamente intangível ao efeito confiscatório, nos termos do inc IV do art. 150, CF, com as penalidades pecuniárias, cuja essência exatamente é a de reprimir os ilícitos perpetrados em sociedade, afetando o acervo patrimonial da parte infratora (o art. 3º do CTN, aliás, é lapidar em inadmitir tal confusão).
5. Há de se salientar insubsistir o afirmado excesso de cobrança, em cotejo com o contido na certidão embasadora da execução em tela, no referente à incidência de juros, multa e correção monetária.

6. Extrai-se do estabelecido pelo parágrafo único do art. 201, CTN, bem como pelos incisos II e IV do § 5º, Lei 6.830/80, que o decurso do tempo, com a natural continuidade de fluência dos juros e de incidência de atualização monetária, não tem o condão de afastar a liquidez dos títulos executivos fiscais envolvidos.
7. Afigura-se coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado quando do ajuizamento da execução fiscal pertinente, a corresponder, quando do sentenciamento dos embargos, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico.
8. Neste âmbito, então, coerente a compreensão, amiúde construída, segundo a qual os juros, consoante art. 161, CTN, recaem sobre o crédito tributário, figura esta naturalmente formada pelo capital ou principal e por sua indelével atualização monetária - esta fruto da inerente desvalorização, histórica, da moeda nacional - de tal sorte que sua incidência, realmente, deva recair sobre o débito, a cujo principal, como se extrai, em essência adere a correção monetária, para dele fazer parte integrante.
9. Tão assim acertado o entendimento que a Administração, quando pratica a dispensa de Correção Monetária, em dados momentos, e à luz evidentemente de lei a respeito, denomina a tanto de remissão, instituto inerente ao crédito tributário, à dívida em sua junção de principal com atualização.
10. Legítima a cobrança cumulativa de multa moratória e juros de mora pela Fazenda Pública, a teor o enunciado da Súmula 209 do extinto TFR, *in verbis*: "Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória."
11. Em sede de SELIC, considerando-se o débito em pauta, cujo inadimplemento se protraiu no tempo, extrai-se se colocou tal evento sob o império da Lei n. 9.250/95, a partir desta, cujo art. 39, § 4º, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à SELIC.
12. Na linha evolutiva de tempo sobre tal rubrica, no sentido, então, de sua legitimidade, o entendimento consolidado pelo C. STJ. Precedente.
13. O comando fixado pela Lei 8.383/91, de seu artigo 54, dentro de toda a celeuma e fundamento, ordena conversão e a sujeição à atualização pela UFIR.
14. Voltando-se o dogma da anterioridade para a imposição de temporal distância entre a norma instituidora ou majoradora de tributo e sua força vinculante, seja para o novo exercício, seja para noventa dias, respectivamente alínea "b" do inciso III, do artigo 150 e § 6º, do artigo 195, originais redações da Lei Maior, claramente não serve de óbice à aqui combatida tributação o argumento do uso da UFIR, pois esta claramente fator de pura atualização monetária, ou seja, reposição da desvalorização pela moeda nacional experimentada com o decurso do tempo, inconfundível com "majoração". Precedente.
15. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009990-48.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.009990-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : CAMPER AUTO POSTO LTDA e outros
: TAGUA AUTO POSTO LTDA
: AUTO POSTO SIRIO LTDA
: AUTO POSTO FUTURO LTDA
: MONTEMOS DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS LTDA
: AUTO POSTO RECANTO PARAISO LTDA
ADVOGADO : ROGERIO NANNI BLINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. ARTIGO 155, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS DE PETRÓLEO. IMUNIDADE NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

1. Não se há de falar em imunidade tributária em relação ao PIS e à COFINS, dado que o artigo 155, § 3º da Constituição Federal cuida de operações incidentes sobre os elementos aí identificados, dentre eles os derivados de petróleo, mas não contempla, por óbvio, tributos que incidam sobre as atividades típicas do empresário, a exemplo das contribuições PIS e COFINS, que incidem sobre o faturamento, não sobre as operações em questão. Precedente desta Corte (AC 200261200026626, Relator Juiz Leonel Ferreira).

2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002808-96.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.002808-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : APIA COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : CAETANO CESCHI BITTENCOURT e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DA MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO E CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LEI 9.716/98. EMPRESA REVENDEDORA DE AUTOMÓVEIS E ACESSÓRIOS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

1. A regra posta pelo artigo 195, III, § 9.º, da Constituição Federal, permitindo que "as contribuições sociais previstas no inciso I deste artigo poderão ter alíquotas ou bases de cálculos diferenciados, em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra" não padece de vício de constitucionalidade. Ao revés, ela atende ao postulado da igualdade, na medida em que trata de forma desigual os desiguais, vez que contempla segmento econômico (revenda de combustível) que possui realidade econômica distinta da postulante (revendedora de automóveis e acessórios).

2. Como posto pela sentença, "não seria possível ao juiz reconhecer que uma norma ofende a Constituição e, em razão disto, estender-lhe os efeitos aos fatos por ela não abrangidos. Assim, no caso concreto, não é, pois, possível reconhecer que o dispositivo do artigo 50 da Lei n.º 9.716/98 fere o princípio constitucional da isonomia e, ao mesmo tempo, estender-lhe os efeitos a pessoas distintas daquelas a que se destina. Estaria o juiz legislando, tarefa que lhe é vedada pela separação dos poderes adotada em nosso Estado".

3. O Egrégio Supremo Tribunal Federal assentou posição sobre a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS, promovida pelo parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 (Recursos Extraordinários nºs. 357950, 390840, 358273 e 346084) e, por outro lado, firmou a constitucionalidade da modificação da alíquota da exação (RE 487.475 AgR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 5/8/2010).

4. Remessa oficial e apelação da União Federal parcialmente providas. Apelação da impetrante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal e negar provimento à apelação da parte impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004379-05.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.004379-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ALUMINIO SAO JORGE LTDA
ADVOGADO : SHIRLEY MENDONCA LEAL e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - FINSOCIAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO EXCEDENTE A MEIO POR CENTO - DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO REPETITÓRIA INCONSUMADA - JUROS FIRMADOS NA R. SENTENÇA SUPRIMIDOS - COMPENSAÇÃO SOBRE CONTRIBUIÇÃO DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - HONORÁRIA ADVOCATÍCIA MAJORADA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1- Em sede de decadência/prescrição repetitória, conforme o decidido pelo E. STJ, devendo ao caso vertente ser aplicado o prazo decenal, postulada a restituição do FINSOCIAL recolhido entre 15/09/1989 e 11/03/1992, ajuizada a ação em 08/09/1999, inconsumada a aventada prescrição.
- 2- O caso em apreço trata de pedido de compensação de FINSOCIAL, recolhido entre 1989 e 1992. Sob tal rubrica, então, de rigor o reconhecimento da ilegalidade da contribuição social Finsocial - como assim também sufragado por esta C. Corte e pelo E. STF, "in verbis" - no que a sobejar o meio por cento. Precedente.
- 3- Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acoidada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : a - sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como o caso vertente; b - sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
- 4- Configurado o primeiro contexto, pois o indébito a envolver de setembro/89 a março/92 : portanto, de rigor a reforma da r. sentença para limitar a compensação do FINSOCIAL para com a COFINS, a CSL e o PIS, representantes das CSCSS, Contribuições Sociais de Custeio da Seguridade Social, ao encontro da norma em espécie.
- 5- Envoltava ao tema a previsão positivada pelo art. 74, da Lei nº 9.430/96, é manifesta dita norma em impor trânsito em julgado judicial relativo à exação passível de compensação, como se almeja no vertente caso.
- 6- Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restituitório a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.
- 7- De acerto a incidência ao presente caso, o disposto no Provimento 24/97 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, em sede de atualização monetária, puramente a buscar pela diminuição ou coibição ao enriquecimento estatal sem causa, acaso não ordenasse o uso dos índices que mais fielmente retratadores da desvalorização monetária ao período.
- 8- Voltando-se o instituto da correção monetária a ceifar ou (quando mínimo) atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo enseja, a tanto objetivamente atende o explícito v. Provimento 24, de modo que a em suficiência ter sido atendido aquele elementar mister de evitar o enriquecimento estatal sem causa. Logo, a adoção do r. comando atualizador em questão põe-se à saciedade a atender ao propósito do enfocado instituto, de modo que, assim, a não subsistir o intento recursal em mira.
- 9- Em sede de juros, estes incabíveis em expediente compensatório como na espécie, unicamente a recair atualização monetária desde cada recolhimento, como o consagra a v. jurisprudência. Precedente.
- 10- Unicamente sob a rubrica correção monetária recairão os índices / vetores firmados, sucedidos pela Selic - esta com exclusividade portanto - a partir de seu império.
- 11- Em sede de condenação honorária advocatícia, fixada em R\$ 2.000,00, deve a mesma ser majorada para R\$ 20.000,00 (vinte mil), de acordo com os contornos do caso vertente e o disposto no art. 20, §4º, CPC.
- 12- Parcial provimento às apelações e ao reexame necessário, limitando a compensação do FINSOCIAL para com a COFINS, a CSL e o PIS, bem como excluindo a incidência de juros.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a C. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : RESTAURANTE SAO FRANCISCO LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - FINSOCIAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO EXCEDENTE A MEIO POR CENTO - DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO REPETITÓRIA INCONSUMADA - ACESSÓRIOS REFORMADOS - COMPENSAÇÃO SOBRE CONTRIBUIÇÃO DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1- Com referência à análise da figura da decadência/prescrição, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações. Em sede de decadência repetitória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, aqui Relator, tenha (como aqui persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.

2- Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade dos seus dez ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedente.

3- Ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em 04/11/1999, relativamente a FINSOCIAL recolhida entre 1990 e 1992, atendido ao aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco mais cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie).

4- Inadmita-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).

5- O caso em apreço trata de pedido de compensação de FINSOCIAL, recolhido entre 1990 e 1992. Sob tal rubrica, então, de rigor o reconhecimento da ilegalidade da contribuição social Finsocial - como assim também sufragado por esta C. Corte e pelo E. STF, "in verbis" - no que a sobejar o meio por cento. Precedente.

6- Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acoimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : a- sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como o caso vertente; b - sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.

7- Configurado o primeiro contexto, pois o indébito a envolver de 1990 a 1992 : portanto, de rigor a reforma da r. sentença para fixar a compensação do FINSOCIAL para com a COFINS, a CSL e o PIS, representantes das CSCSS, Contribuições Sociais de Custeio da Seguridade Social, ao encontro da norma em espécie.

8- Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária, a mesma deve ser reformada para a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restitutivo a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.

9- De rigor a incidência ao presente caso, o disposto no Provimento 26/2001 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, em sede de atualização monetária, puramente a buscar pela diminuição ou coibição ao enriquecimento estatal sem causa, acaso não ordenasse o uso dos índices que mais fielmente retratadores da desvalorização monetária ao período.

10- Voltando-se o instituto da correção monetária a ceifar ou (quando mínimo) atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo enseja, a tanto objetivamente atende o explícito v. Provimento 26, de modo que a em suficiência ter sido atendido aquele elementar mister de evitar o enriquecimento estatal sem causa. Logo, a adoção do r. comando atualizador em questão põe-se à saciedade a atender ao propósito do enfocado instituto.

11- Em sede de juros, estes incabíveis em expediente compensatório como na espécie, unicamente a recair atualização monetária desde cada recolhimento, como o consagra a v. jurisprudência. Precedente.

12- Unicamente sob a rubrica correção monetária recairão os índices / vetores firmados, sucedidos pela Selic - esta com exclusividade portanto - a partir de seu império.

13- Parcial provimento às apelações e ao reexame necessário, reformando-se a r. sentença, fixando a compensação do FINSOCIAL para com a COFINS, a CSL e o PIS, bem como em sede de atualização monetária, aplicando-se o Provimento 26/2001 e, após, a Selic.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a C. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e ao reexame necessário, ressalvado o posicionamento da Desembargadora Federal Salette Nascimento, no que tange à aplicabilidade da prescrição quinquenal à espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004355-56.1999.4.03.6115/SP
1999.61.15.004355-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : GERSON PETRUCELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - SÓCIO A NÃO EVIDENCIAR AUSENTE SUA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Não atende o sócio apelante, Antônio Carlos, claramente, a seu elementar ônus de provar o seu grau ou ausência de tributária responsabilidade ao caso vertente.
2. Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, como adiante enfocado, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução. Precedentes.
3. O documento constante dos autos a demonstrar sua legitimidade passiva, pois, consoante cláusula décima segunda, a gerência da sociedade era desempenhada por ambos os sócios ao tempo da eventual dissolução irregular da empresa - também nada se tendo comprovado em contrário, neste sentido - pois ausente alteração contratual, registrada na Junta Comercial, a firmar sua formal retirada da sociedade, elementar para o caso vertente.
4. Nenhuma ilegitimidade se constata na postulação fiscal de localização do sócio, ora apelante, no pólo passivo da execução, que, aliás, a confessar esta sua condição, ao requerer, em sede de apelo, tão-somente a sujeição também do outro sócio da empresa.
5. Sem sucesso o requerimento de responsabilização do outro sócio da empresa, inoportuno o momento e impróprio o veículo a tanto, refletindo solução contrária ofensa ao princípio da ampla defesa, o que inadmissível.
6. Caso dessa forma deseje o pólo recorrente, poderá se valer de ação própria, a fim de buscar eventual direito seu em face de terceiro.
7. Não cumpre sequer com seu mister a parte recorrente, com este recurso, assim ratificando o acerto da r. sentença atacada.
8. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017863-62.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.017863-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GRAFICA SONORA LTDA
ADVOGADO : VALTER CEVADA FERNANDES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DESFECHO QUE A REVELAR CAUSALIDADE POR AMBOS OS LITIGANTES, LOGO DE MAIOR JUSTEZA CADA QUAL RESPONDA POR SUAS DESPESAS PROCESSUAIS - PARCIAL REFORMA DA R. SENTENÇA UNICAMENTE NESTE SENTIDO - PROVIDO O APELO FAZENDÁRIO

1. Com razão a União ao evento do desfecho sucumbencial firmado em grau de custas, vênias todas, no sentido de suportar metade do quanto antecipado pela parte originariamente autora, uma vez que autêntica causalidade "meio-por-meio" a consubstanciada nos autos.
2. Embora a execução embargada inicialmente em valor superior, havia débito, tanto que assim pago pela parte contribuinte, de modo que de maior justeza, pois sim, parcialmente reformada seja a r. sentença, inciso XXXV, art. 5º, Texto Supremo, para que cada qual dos litigantes responda por suas despesas processuais, sem o parcial reembolso dali decorrente, como da prolação original.
3. De rigor, pois, o provimento ao apelo fazendário, não-sujeita a União, na espécie, ao reembolso das custas, anteriormente sentenciado.
4. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024199-67.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.024199-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : COPEBRAS S/A
ADVOGADO : JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 92.00.17135-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEPÓSITOS JUDICIAIS EFETUADOS COMO CAPITAIS EM SUFICIÊNCIA AO QUE ENTÃO DEBATIDO - TRÂNSITO EM JULGADO OPERADO - COM RAZÃO O R. DECISÓRIO RECORRIDO, CONSTATANDO A MÁXIMA PRECLUSÃO EM SE DESEJAR "FATIAR" AOS VALORES, COMO SE PARTE DEVIDA E OUTRA PARCELA, NÃO - PROCESSUAL LEGALIDADE OBSERVADA PELO E JUÍZO A *QUO* - IMPROVIMENTO AO AGRAVO

1. Superada a "preliminar" aventada, consoante provada a comunicação à origem.
2. Depositados os valores em questão reputados devidos e com o trânsito em julgado da discussão de modo desfavorável ao depositante, não mais colhe o suscitado debate em torno de que uma parcialidade dos retratados depósitos lhe deveria ser restituída, uma vez que, como bem salientado pelo E Juízo a quo, tudo (o todo de valores) a retratar, a partir daquela premissa depositante, o montante, tecnicamente portanto o somatório do capital empregado em depósito acrescido dos acessórios inerentes a tanto.
3. Não logrando a parte recorrente se furtar a tão cruel (para sua óptica, saliente-se, por evidente) aritmética, por igual não lhe assiste razão - cristalina a ausência de jurídica plausibilidade a tanto, art. 798, CPC - na (alternativamente) também ambicionada concessão cautelar sobre esta ou aquela parcela, máxima a preclusão ao retratado drama, vênias todas ao ente agravante.

4.Em tudo e por tudo, observada a processual legalidade pelo E. Juízo *a quo*, inciso II do art 5º Lei Maior, imperativo o improvimento ao Agravo de Instrumento.

5.Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010935-26.1994.4.03.6100/SP
2000.03.99.000084-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PROTECTA ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : RICARDO ATHIE SIMAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.10935-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ART. 730, CPC - COBRANÇA DOS HAVERES FAZENDÁRIOS (EXECUÇÃO/CUMPRIMENTO DE SENTENÇA) : EXTINÇÃO JUDICIAL POR PEQUENO VALOR - INADMISSIBILIDADE - REFORMA DA R. SENTENÇA EXTINTIVA - RETORNO À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO - PROVIDO O APELO FAZENDÁRIO

1.Vênias todas ao r. sentenciamento, mas a tarefa de se imiscuir, na esfera de disponibilidade do credor, não incumbe ao Judiciário, superior o dogma insculpido a partir do art. 2º, Texto Supremo, além de contrariar postulado segundo o qual a execução a correr no interesse do credor, art 612, CPC, este sim o *dominus litis*, logo dotado da prerrogativa de, a seu exclusivo talante, desistir da cobrança, no todo ou em parte, nos termos do art. 569, deste mesmo Estatuto.

2.Nesta linha de indevassabilidade do tema em foco, por símile, fixa a v. Súmula 452, E. STJ, a qual a reconhecer não caiba ao Judiciário decidir pela extinção de cobrança fazendária em razão do valor, exatamente por retratar o gesto uma missão própria ao âmbito *interna corporis*/creditório, uma deliberação intangível.

3.Superada assim a r. sentença extintiva, de rigor se põe o retorno do feito à origem, para processamento da cobrança em pauta.

4.Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-12.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.003359-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : IND METALURGICA FERREIRA LOPES LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FERREIRA DA SILVEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 96.00.00215-8 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO PROCESSUAL COM FULCRO NO INCISO III DO ARTIGO 267, A QUAL PRECEDIDA DE PESSOAL INTIMAÇÃO, NOS TERMOS DE SEU § 1º - LEGALIDADE PROCESSUAL OBJETIVAMENTE CUMPRIDA PELA R. SENTENÇA RECORRIDA - INCIDÊNCIA DO DECRETO-LEI 1.025/69 - IMPROVIMENTO AO APELO PARTICULAR - PROVIMENTO AO APELO FAZENDÁRIO

1. Deve aqui, de início, ser salientada a expressividade do dogma processual do aproveitamento dos atos, consagrado pelo ordenamento ao longo de todo o sistema (ilustrativamente, CPC, artigos 13, 284 e 277 parágrafos 4º e 5º), de tal sorte que incumba ao Judiciário precisamente analisar cada contexto no qual se revele (ou não) a desídia/desinteresse ou o cuidado de cada litigante no atendimento aos comandos jurisdicionais que lhe endereçados.
2. Como o consagra o ordenamento processual, a conter a preambular falhas superáveis, impõe-se a aplicação do princípio do aproveitamento dos atos processuais, buscando por se regularizar a relação processual, instaurada com o ajuizamento pertinente (artigos 284 e 262, primeira parte, CPC).
3. Houve ajuizamento da ação em pauta no dia 24/07/1.997, ordenando o E. Juízo *a quo* apresentasse manifestação a embargante, sobre o valor do bem oferecido para penhora.
4. Não houve atendimento ao r. comando judicial, determinando o E. Juízo "a quo" fosse a parte embargante intimada pessoalmente para em 48 horas, promover o andamento do processo, sob pena de extinção.
5. Intimada pessoalmente, mais uma vez, não atendeu a embargante ao seu ônus, mantendo-se inerte, ensejando a prolação da r. sentença.
6. A r. sentença recorrida assim fez Justiça ao caso vertente, no qual portanto amplamente patenteados o desinteresse pelo demandante em atender a explícito comando jurisdicional voltado à regular comprovação do valor do bem oferecido para penhora, base ao exercício da tutela jurisdicional.
7. A inércia da parte embargante, ora apelante, não conduziria a outro desfecho que não ao fixado através da r. sentença terminativa prolatada, a qual, de se recordar, não é de mérito, é terminativa.
8. A respeito do que sustentado recursalmente quanto ao tema sucumbencial nos embargos, legítima a incidência do encargo de 20% previsto pelo Decreto-Lei n.º 1.025/69. Precedentes.
9. De rigor a exclusão da verba honorária advocatícia fixada pela r. sentença, unicamente a recair, a título sucumbencial, em prol da União, o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR).
10. Improvimento à apelação do particular e provimento à apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do particular e dar provimento à apelação fazendária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0801861-20.1996.4.03.6107/SP

2000.03.99.006280-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EDITORA JORNAL DA NOROESTE LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BASTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 96.08.01861-7 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - EMPREGADOS FLAGRADOS SEM REGISTRO EM LIVRO (ART. 41, *CAPUT*, CLT) - FISCAL A TER ANALISADO O LIVRO DE EMPREGADOS - SOLTEIRA OFERTA DAS "FOLHAS DE REGISTROS" EM JUÍZO, COMO SENDO PROVA DE QUE INVERÍDICAS SERIAM AS ASSERTIVAS DA FISCALIZAÇÃO - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO, FACE À AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS A RATIFICAREM A TESE PATRONAL - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ESTATAIS INABALADA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1.Elementar se recorde sobre a natureza dos embargos à execução, no sentido de uma ação cognoscitiva desconstitutiva, portanto a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, não logrando êxito em provar suas alegações a parte embargante.
- 2.Destaque-se que o Fiscal, para chegar à conclusão de ausência de registro dos empregados, examinou o Livro de Registro de Empregados, o que a traduzir não foi a fundamentação da infração desprovida de arrimo, mas o contrário, plenamente alicerçada a respeito daquela convicção.
- 3.Inoponíveis os "registros" ofertados nestes embargos, pois temporalmente não se pode atestar quando de sua feitura, afinal procedeu o Fiscal a autuação *in loco* e checkou justamente o Livro de Registro de Empregados, portanto a prevalecer aquela inicial constatação.
- 4.Estranha (quando mínimo) a postura patronal, vez que, após o Agente de Inspeção ter averiguado o Livro de Registro de Empregados, sobre se efetivamente existisse o registro, ficou silente, sem bradar pela incorreção que hipoteticamente estaria se configurando - sequer recorreu administrativamente - destacando-se a recusa da pessoa que atendeu a Fiscalização a assinar o Auto, bem como consignado, na autuação, que o Livro foi visado pelo Fiscal do Trabalho, o qual sequer coligido aos autos, pelo interessado, o polo devedor.
- 5.Provimento à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, a título sucumbencial incidente o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR), em prol da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00084 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0050446-94.1995.4.03.6100/SP
2000.03.99.009526-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
PARTE AUTORA : CORDUROY S/A INDUSTRIAS TEXTEIS
ADVOGADO : GLORIA NAKO SUZUKI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.50446-4 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PERTINÊNCIA DO PEDIDO. FUNDO DE DIREITO RECONHECIDO EM PROCESSOS ANTERIORES. DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CRÉDITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PROVIMENTO 24/97 DA CORREGEDORIA DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA.

1. Como bem posto pela sentença, o autor sagrou-se vencedor em feitos nos quais discutia a inconstitucionalidade da exigência do IOF nas operações de fechamento de câmbio, tendo demonstrado, ainda, crédito em seu favor, consoante documentos acostados aos autos. Correta, assim, a sentença ao autorizar a repetição do indébito tributário.
2. Quanto ao Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, os índices e critérios adotados nesse diploma conduzem tão-somente a mera atualização/correção monetária dos valores questionados, indo ao encontro, inclusive, da jurisprudência assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
3. A incidência de juros de mora também não esbarra em óbice legal.
4. As verbas de sucumbência mostram-se fixadas com acerto sobre o montante da condenação.
5. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011168-53.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.011168-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : EMBRACAL EMPRESA BRASILEIRA DE CALCARIO LTDA
ADVOGADO : EUCLIDES FRANCISCO JUTKOSKI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.00049-1 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA AUSENTE - REJEIÇÃO AOS EMBARGOS ACERTADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Em grau de embargos ventilado o tema da inexigibilidade da penhora como garantia do Juízo, para a propositura dos embargos à execução, prevista no § 1º, art. 16, da LEF, não se sustenta o mesmo, pois incidente o devido processo legal, também de estatura constitucional. Precedentes.
2. Não se trata de cerceamento de acesso ao Judiciário : este prossegue a existir, mas respeitada a legalidade processual.
3. Sabe a parte apelante dispõe o ordenamento de instrumento distinto para se discutir qualquer tema, a não se confundir com a via específica dos embargos, para os quais de rigor a garantia da instância.
4. Superior se afaste o (amiúde) debatido cerceamento ante a exigida penhora como garantia do Juízo.
5. Nenhum vício sentenciador havendo, de rigor a extinção proferida sobre os embargos.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005767-48.1991.4.03.6100/SP

2000.03.99.013707-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUGENIO DOIN VIEIRA
ADVOGADO : EUGENIO DOIN VIEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.05767-3 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037853-62.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.023903-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
APELADO : VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
SUCEDIDO : FORD IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.37853-5 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL - AMPLA DEFESA VULNERADA - JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO DESPROVIDO DE FUNDAMENTAÇÃO - ATO ADMINISTRATIVO INVÁLIDO - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Como o consagra o ordenamento constitucional, amiúde invocado pela doutrina administrativista, devem as decisões (aqui a se estender o tema às autuações) administrativas ser fundamentadas (inciso X do art. 93, da Lei Maior).
2. A razão para esta mínima conduta estatal, sim, repousa no superior exercício da fundamental ampla defesa, que deve ser assegurada desde a órbita administrativa, nos termos do inc. LV, do art. 5º, CF, de tal arte a, por mínimo, poder conhecer o jurisdicionado destinatário o preciso teor do comando a envolvê-lo, assim o acatando ou contra ele se insurgindo.
3. Com limpidez extraiu a r. sentença que o gesto administrativo atacado afigura-se desprovido de qualquer motivação acerca do *meritum* discutido robustamente pelo particular, naquela seara.
4. Dessume-se perfeitamente comprometida a ampla defesa do pólo empresarial, pois sequer discorreu sobre a autuação aquela decisão, unicamente "mantendo-se por manter" o que já analisado nas esferas anteriores, o que evidentemente não prospera, pois, se assim o fosse, sem sentido a possibilidade de interposição de recursos às instâncias superiores, sendo dever do julgador motivar o porquê está negando provimento à insurgência que lhe posta, assim imprescindível o exame da matéria devolvida pelo recorrente.
5. Denota-se do julgamento administrativo objetiva ausência de motivação sobre o insucesso empreendido pela empresa postulante, afigurando-se pacífico o entendimento pretoriano atinente à necessidade de que a decisão seja motivada, ainda que de forma sucinta : no caso em cena, nem sucintamente tratou de analisar a *quaestio* a autoridade administrativa, como se observa. Precedentes.
6. Manifesta-se por si o próprio texto do julgamento administrativo em pauta, padecendo de eiva a imputação fazendária desde os primórdios - recordando-se que tal cenário a impor prejuízo à discussão do mérito, por tal motivo não se há de se falar em omissão da r. sentença - logrando o ente autuado desconstituir a constatação fiscal apurada, face à flagrante nulidade no procedimento administrativo.
7. De rigor o desfecho desfavorável à pretensão estatal recorrente, tendo-se em vista patente eiva que a sepultar de insucesso o procedimento fiscal, restando escorreita a devolução do montante recolhido a título de depósito administrativo, bem assim pela monetária correção da cifra, nos moldes fincados pela r. sentença.
8. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027443-77.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.027443-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FORNEL E CIA LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CHIARINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 95.00.00059-2 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRIBUTÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - AUTORIDADE PREPARADORA (EXCLUSIVAMENTE) ENTÃO AUTORIZADA POR LEI A PRORROGAR O RECURSAL PRAZO, O QUE NA ESPÉCIE OCORRIDO DENTRO DO LAPSO ENTÃO EM CURSO E MOTIVADAMENTE - ART. 6º, I, DECRETO 70. 235/72, VIGENTE À ÉPOCA - ILEGALIDADE FLAGRANTE PELO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, O QUAL "RESOLVEU" QUE AQUELA PREVISÃO NÃO DEVERIA SER OBEDECIDA, EM NOME DA AFIRMADA PEREMPTORIEDADE DO IMPLICADO PRAZO - POSTURA FAZENDÁRIA AFRONTADORA À LEI E AO DOGMA DA SEPARAÇÃO ENTRE AS FUNÇÕES DO PODER SOBERANO - ÔNUS EMBARGANTE ATENDIDO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS ACERTADA - IMPROVIDOS FAZENDÁRIO APELO E REEXAME

1. De extrema fortuna a r. sentença de procedência, cristalino o "desando" / arbítrio patenteado em consumação pela União até em seu apelo (o qual assim a se posicionar sem qualquer substância / frágil / "defensor do indefensável " ... vênias todas), ao reconhecer/preconizar o (então) Conselho de Contribuintes "resolveu" que a prorrogação de prazo recursal - regida em lei, a seu tempo, e tendo como destinatário exclusivo a autoridade preparadora, não a julgadora - " não seria admitida ", como ocorrida na espécie a tempo e modo objetivamente lícitos (pois sim !), porque o referido lapso temporal a seu talante considerado preempatório.
2. Já ali - de se recordar - se vivia um Estado Democrático de Direito, no qual a separação entre os órgãos da Soberania postulado da máxima envergadura, art. 2o., Lei Maior, âmbito no qual então lei estatuída (isso mesmo, este o teor do art. 6o., inciso I, Decreto 70 235/72, adiante aqui transcrito), em pleno vigor (fato de 1990), fixava detinha a autoridade preparadora (Agente da Receita Federal, naquela urbe) tal atribuição, a qual então dessa forma o fez, como explícito de fls. 374 , motivadamente, isso para um contribuinte (a parte aqui apelada) que lhe postulou, como dali explícito, evidentemente ainda dentro do prazo de que então dispunha. Precedentes.
3. Admitir-se a "reversão" praticada em efetivo por aquele órgão, caso nestes autos se verifique, seria - com o perdão da (porém pertinente) colocação - atribuir-se-lhe o dom de "brincar de Deus", de se arrogar Senhor dos fatos e das Leis, algo a que (também) não autorizado o Executivo (nem qualquer órgão do Poder, por veemente), sem que o próprio ordenamento lhe permitisse, o que não se deu no vertente caso - bastando a isso, repita-se, passarem-se os olhos por sobre a apelação fazendária, a qual luta, assim fragilizada, por sustentar o insustentável, qual seja, que a "opinião" (...) daquele Conselho se sobreporia à Lei ...
4. Veemente a ilegalidade perpetrada pela Administração ao próprio ordenamento - ao qual deve obediência, quando mínimo como qualquer mortal e ainda com maior destaque, por seu papel junto ao meio social - irrepreensível se afigura a r. sentença que argutamente a tanto constatou, reconhecendo alcançou a parte recorrida atender a seu elementar ônus desconstitutivo da cobrança executiva então embargada, a qual assim assentada sob premissa inaceitável ao Estado de Direito (do então, como do hoje, para sorte de todos, inclusive do próprio Fisco ...), de inobservância elementar às Leis do País, por conseguinte contaminando o mais que intentado pela cobrança ali aviada, entregue ao sucesso do contribuinte por (portanto) erro administrativo imperdoável, por patente.
5. Em tudo e por tudo, pois, de rigor a procedência aos embargos, nos termos da r. sentença, a qual igualmente com olhos certos/bem aquilatadores quanto ao plano sucumbencial, arbitrado à luz dos contornos desta demanda, art. 20, CPC.
6. improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013852-13.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.029842-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : K SATO E CIA LTDA

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.13852-6 2 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

- 1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
- 2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.
- 3- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.046061-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RACE MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.04616-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

- 1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
- 2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.
- 3- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0607848-90.1997.4.03.6105/SP
2000.03.99.046208-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : VIACAO SANTA CATARINA LTDA

ADVOGADO : RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.06.07848-7 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONFIGURAÇÃO. PARCELAMENTO. FACULDADE CONCEDIDA PELO FISCO. ADESÃO. OBRIGATORIEDADE DE DESISTÊNCIA DE AÇÃO. SUJEIÇÃO DO CONTRIBUINTE AOS TERMOS DO PARCELAMENTO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Não se há de reconhecer que a impetrante tenha se comportado de modo a ser apenado por litigância de má-fé. Como observou o ilustre representante do Ministério Público Federal, "*Se a recorrente não pode livrar-se do pagamento que entende devido porque, denegada a segurança que este efeito objetivava, interpôs apelo recebido apenas no efeito devolutivo, buscou nesta ação, sem falta com a verdade, o socorro que entendeu cabível e que foi considerado legítimo pelo MM. Juiz que concedeu a liminar" e, "deixar de exercer o direito oriundo dessa medida, em favor de outra solução que lhe mereceu mais conveniente e lícita não coloca a impetrante, data venia, em situação de litigância de má-fé que, aliás, se existisse, deveria ser alvo da decisão proferida no processo que se instaurou posteriormente a este"*.

2. Em buscando o Poder Judiciário, sem omitir fatos que pudessem caracterizar litigância de má-fé, não se há de falar em aplicação de penalidade.

3. A Jurisprudência do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA orienta no sentido de que a adesão a parcelamento "é uma faculdade dada à pessoa jurídica pelo Fisco, assim, ao optar pelo programa, deve sujeitar-se às suas regras -- a confissão do débito e a desistência da ação, com a conseqüente responsabilidade pelo pagamento da verba advocatícia" (AAREsp. 1.161.709, rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA).

4. Apelação da parte impetrante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001779-77.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.055733-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A e outro
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGANTE : CONFASA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : FERNANDA DONNABELLA CAMANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.01779-2 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028778-67.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.055734-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A e outro
: CONFASA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.28778-1 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049068-35.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.075642-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LIQUIGAS DISTRIBUIDORA S/A
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES
SUCEDIDO : AGIP DO BRASIL S/A
: CIA SAO PAULO DE PETROLEO
No. ORIG. : 97.00.49068-8 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001052-54.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.001052-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : ORGANIZACAO MORENA DE PARCERIA E SERVICOS H LTDA
ADVOGADO : ARMANDO DE PAULA VIEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DA MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO E CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal assentou posição sobre a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS, promovida pelo parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 (Recursos Extraordinários nºs. 357950, 390840, 358273 e 346084).
2. A Corte Suprema firmou a constitucionalidade da modificação da alíquota da exação (RE 487.475 AgR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 5/8/2010).
3. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação. Hipótese dos autos em que o ajuizamento da ação ocorreu na vigência da Lei nº 9.430/96, que permite a compensação, mediante requerimento do contribuinte, com tributos ou contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal.
4. A aplicação de correção monetária e juros de mora sobre o indébito tributário há de ser assegurada, devendo incidir a Taxa SELIC, compreensiva de juros e correção monetária (REsp nº 460.292, relator Ministro João Otávio de Noronha, in DJ de 2/8/2006, pág. 243).
5. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002529-15.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.002529-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : JOAO BOSCO RODRIGUES MONTEIRO
ADVOGADO : JOAO BOSCO RODRIGUES MONTEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

EMENTA

AÇÃO DE DANOS - DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO ESCOLHIDO PELO CONTRIBUINTE (CAPUT DO ART. 127, CTN) E NÃO MODIFICADO PELO MESMO, COMO DE RIGOR, EM PLANO FORMAL - AUSENTE RESPONSABILIZAÇÃO ESTATAL - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1- Requer o autor/apelado que a Fazenda Nacional não promova o processo de execução contra ele, bem como suspenda qualquer informação ao CADIN e que seja arbitrada a devida indenização pelos danos materiais e morais, conforme aos autos, o que, data vênua, não merece prosperar.
- 2- Procedeu a Receita Federal dentro dos contornos da lei, realizando a intimação do contribuinte no domicílio tributário eleito pelo próprio sujeito passivo, assim considerado aquele fornecido àquela Secretaria, constante de sua Declaração de Rendimentos.
- 3- Tendo o recorrido informado o número de sua residência na Declaração do Imposto de Renda - Pessoa Física durante cinco anos, de forma incorreta, não pode o mesmo invocar tema a que deu causa, transferindo a responsabilidade ao Fisco e, com isso, obtendo a buscada declaração de "nulidade" do procedimento administrativo, que incorrida, bem como a indenização pleiteada.
- 4- Opção do contribuinte a eleição de sua sede (caput do art. 127, C.T.N.), a inovação domiciliar deve ser frontal ao Poder Público, assim devendo ao mesmo ser diretamente endereçada em plano formal, evidentemente não incumbindo à Fazenda Pública "adivinhar" onde esteja ou não o contribuinte.
- 5- Ausentes os capitais requisitos ao ambicionado arco responsabilizatório (causalidade, como visto, a do próprio apelado), de rigor se põe a improcedência ao pedido, providos apelo e reexame necessário, doravante reformada a r. sentença, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10 % sobre o valor da causa.
- 6- Provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001924-60.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.001924-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal
APELADO : BANCO ITAU S/A e outro
: BANCO BEMGE S/A
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CSL. ATO DECLARATÓRIO Nº 75/99. PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE. OBSERVÂNCIA. DISPONIBILIDADE ECONÔMICA E FINANCEIRA ORIUNDA DE EMPRESAS CONTROLADAS. AUSÊNCIA DE DISTINÇÃO PARA EFEITO DE TRIBUTAÇÃO.

1. A Jurisprudência do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL orienta no sentido de que as alterações legislativas ocorridas durante o ano-base têm aplicação na apuração do lucro, que se dá com o encerramento do ano-fiscal, em 31 de dezembro, não ocorrendo ofensa ao princípio da irretroatividade ou da anterioridade tributária.
2. A Corte decidiu, em caso similar, que *"o fato gerador do imposto de renda é aquele apurado no balanço que se encerra em 31 de dezembro de cada ano"* e, daí, *"o Decreto-lei 2.462 foi publicado em 31 de agosto de 1.988" e, nesse caso, "foi respeitado o princípio da anterioridade da lei tributária"* (RE. 199.352/PR, Rel. p/ Acórdão Min. NELSON JOBIM).
3. No caso concreto, publicada a MP. 1.858/99 em 30 de julho, o Ato Declaratório n. 75, de 17 de agosto de 1.999 estabeleceu que *"a incidência da CSLL, segundo as normas de tributação em bases universais, dar-se-á em relação aos lucros, rendimentos e ganhos de capital, auferidos no exterior, disponibilizados, nos termos do art. 1º da Lei n. 9.532, de 1.997, a partir de 1º de outubro de 1999, e serão computados na base de cálculo dessa contribuição em 31 de*

dezembro do ano-calendário da disponibilização, observadas as demais normas estabelecidas para o imposto de renda".

4. O Ato Declaratório não inova o ordenamento jurídico. Reconhece a anterioridade nonagesimal. Prevê que a exigência tributária se dará no exercício seguinte, considerado, por óbvio, o apurado em 31 de dezembro do ano-calendário em questão, do ano de 1.999.

5. Acerca da possibilidade de se tributar a mera disponibilidade econômica oriunda das empresas controladas, o Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já decidiu que "não se deve confundir disponibilidade econômica com disponibilidade financeira da renda ou dos proventos de qualquer natureza", pois "enquanto esta última se refere à imediata "utilidade" da renda, a segunda está atrelada ao simples acréscimo patrimonial, independentemente da existência de recursos financeiros" e, de tal sorte, "não é necessário que a renda se torne efetivamente disponível (disponibilidade financeira) para que se considere ocorrido o fato gerador do imposto de renda, limitando-se a lei a exigir a verificação do acréscimo patrimonial (disponibilidade econômica)" e, portanto, "o incremento patrimonial verificado no balanço de uma empresa coligada ou controlada no exterior representa a majoração, proporcionalmente à participação acionária, do patrimônio da empresa coligada ou controlada no Brasil" e, "sob esse prisma, parece razoável que o patrimônio da empresa brasileira já se considere acrescido desde a divulgação do balanço patrimonial da empresa estrangeira" posto que neste caso "há disponibilidade econômica" (REsp. 983.134, Rel. Min., CASTRO MEIRA).

6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013818-33.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.013818-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : THEREZINHA FRANCO DE OLIVEIRA MARQUEZ e outros
: FRANCISCO GIGLIOTI
: RINO JOSE COSTANZI
: ALAOR DE SOUZA DIAS
: ROBERTO SATOSHI TANACA
: MARIA OLINDA PEREIRA DE ALENCAR
: FLAVIO ROBERTO BRUSCKI
: MILTON ARIEL TOQUETI
: ISMAEL JOSE FERREIRA FERNANDES
: JOAQUIM SARTIN
: YUKIO NISHI
ADVOGADO : JOSE FERNANDO BORREGO BIJOS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - INOVAÇÃO RECURSAL - NÃO-CONHECIMENTO

1 - Inova a parte embargante, conduzindo debate não instaurado oportunamente.

2 - Veementemente ausente dita infundada mácula, fruto de lamentável improviso, revelado nos autos, sepulta por si, o recorrente em questão, de insucesso a seus declaratórios.

3 - Não-conhecimento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016823-63.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.016823-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MAMORE MINERACAO E METALURGIA LTDA
ADVOGADO : CARLOS LEDUAR DE MENDONCA LOPES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO (IPI) PRECIPUAMENTE ENVOLVENDO MAIS DE UM PARTICULAR SEM AMPARO EM LEI EM SENTIDO ESTRITO : INSUCESSO DA PRETENSÃO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA

1- Tendo na essência a compensação a identidade subjetiva, ou seja, um encontro de contas entre as mesmas figuras que reciprocamente credora e devedora uma da outra, tanto quanto no debate em prisma Receita Pública a implicada, superior se põe a estrita legalidade tributária a reger a matéria, artigos 97, bem assim 171, do CTN, sem sucesso assim a intenção contribuinte por "aproveitar ou "estender" crédito seu para dedução com débito alheio, de pessoa jurídica distinta, portanto outro centro de imputação de direitos e deveres, irrelevante o grau de vinculação negocial entre ambas, inoponível sem lei em sentido estrito a autorizar o engenhoso expediente, *data venia*.

2- Impondo a Lei Maior, § 6º de seu art. 150, lei especifica a qualquer vantagem ou benefício tributário, sem sucesso a solteira invocação a normas administrativas - nem, de conseguinte, a seus aventados desencontros/desatinos - pois se esquecendo a parte contribuinte de que as mesmas quando muito "normas complementares" da lei, este o seu genuíno papel, inciso I do art. 100, CTN, não o de legislador positivo, com o aqui advogado, bem assim ao arrepio do art. 2º, Carta Política.

3- Como explícito, não cuidam do mesmo tema da advogada delegação os §§ 2º e 3º do art. 2º da Lei 9.363/96.

4- A vedar almejada compensação, o art. 1º, da Instrução Normativa SRF 41/00, cuja legitimidade reconhecida pela v. jurisprudência pátria, deste o STJ, adiante destacada. Precedentes.

5- Desprovida de amparo em capital estrita legalidade a intenção por um "cruzamento" ao eixo entre particulares, para o fim compensatório em pauta, logo ruindo o intento privatístico em tela.

6- Igualmente sem sucesso aventados ângulos da EC 41/2000, de força objetivamente pró-ativa, muito menos a se invocar "direito adquirido", sem amparo em lei, bem assim sobre o cunho mais ou menos societário, do invocado grupo, em cunho.

7- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023414-41.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.023414-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SINDICATO DAS EMPRESAS DE ENTRETENIMENTO DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : FABIO BARBUGLIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PROVISÓRIO INGRESSO DE MERCADORIAS EM REGIME ADUANEIRO TEMPORÁRIO, COM DECORRENTE REGRESSO À ORIGEM - AUSENTE VICIO, PARA O FIM DA REALIZAÇÃO DA FEIRA DE PRODUTOS ELETRÔNICOS EM QUESTÃO, INCLUSIVE SOB AUTORIZAÇÃO DO PRÓPRIO EXECUTIVO - LEGITIMAÇÃO SINDICAL IMPETRANTE - TUTELA SENTENCIAL CONSENTÂNEA AOS CONTORNOS DA CAUSA - CONCESSÃO ACERTADA - IMPROVIDOS REEXAME NEM APELO

1. Ausente desejado vício de legitimidade ao sindicato em questão, assegurada desde a ordem constitucional e sufragada nos termos da v. súmula 630, E.STF, o que a albergar também o vertente caso.
2. Irrepreensível a r. sentença em seu teor concessivo, com sapiência depreendendo ausente ilicitude na provisória internação dos bens em questão, sob o regime aduaneiro temporário em pauta, para a feira em foco, alias a desfrutar de amparo em ato do próprio Executivo, nos termos dos autos.
3. Bem andou o E. Juízo *a quo* em dita diretriz, ademais igualmente sem vício o alcance da tutela em questão, art. 128, CPC, como bem salientado pelo MPF, sem qualquer sentido desfrute o acervo em pauta de chancela para entrar e não para sair do País ...
4. Aos limites do quanto combatido nesta causa, logrou amoldar a parte impetrante o conceito de seu fato ao da garantia da segurança intentada, logo impondo-se improvimento ao reexame e ao apelo.
5. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023836-16.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.023836-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO : BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PAGAMENTO E DISCUSSÃO RECURSAL EM SUFICIENTE INSTRUÇÃO REVELADORA DO IMPERATIVO DE POSITIVAÇÃO/CADIN E DE SUA SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE, ATÉ FINAL RESOLUÇÃO ESTATAL - PARCIAL CONCESSÃO DA ORDEM - PARCIAL PROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE

1. Superado aventado julgamento "fora do pedido", devolvendo o art. 515, CPC, tudo quando discutido, com efeito.
2. O cenário dos autos revela o único óbice estatal ao gesto pagador, ensejador do processo nº 13805.002.899/96-42, conforme resposta fazendária, a corresponder a cifra de R\$ 285.206,44, exatamente a atinente à multa sobre a qual então pendente recurso junto ao (assim denominado à época) Conselho de Contribuintes, isso já no bojo de outro processo administrativo, sob nº 16327.000.180/00-97.
3. Embora de se ressaltar objetivamente suficiente, ao mister de ampla defesa, a comunicação fazendária noticiada efetuada previamente, materializada ao feito, ao contribuinte impetrante (não descaracterizada pela parte apelante), por outro lado e em substância repousa o feito a revelar razão ao ímpeto ajuizado tanto para a positivação da parte contribuinte quanto para a suspensão da exigibilidade em ambos os processos, antes referidos, até que o Poder Público em grau final resolva tanto um quanto outro feito administrativo, sob suas próprias entranhas e que se implicam entre si.
4. Não recaindo então sequer certeza material/existência cabal em torno daquelas duas figuras sob investigação, muito menos exigibilidade a reunir dito contexto, por conseguinte igualmente se revela de toda a justeza - evidentemente se e enquanto estes os únicos óbices a tal - também se suspenda a exigibilidade no âmbito dos dois retratados processos administrativos, como aqui findado.
5. A atribuir suspensividade em seara recursal o próprio ordenamento fiscal, art. 33, Decreto nº 70.235/72.
6. Sem substância o invocado "direito à intimação" sobre evento futuro, quando revelado aos autos não tenha a Administração (nem não venha ...) a o comunicar de seus atos decisórios, ao contrário tal é que tendo se dado, como aqui já recordado ...
7. Vitória impetrante se revela em dois dos três flancos almejados, nos rumos assim da positivação e da suspensão da exigibilidade atinentes aos dois processos estatais em mira, enquanto não alcançados pela definitividade, assim de rigor

se pondo parcial concessão da ordem, nestes termos, em decorrente ampliação/parcial reforma da r. sentença, para a maior extensão aqui fincada, superior à espécie o dogma encartado no inciso XXXV, art. 5º, Texto Supremo, como do feito a emanar cristalino.

8.Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025550-11.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.025550-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARCO AURELIO BERALDO e outros
: NOE BERTI
: MARCIO BARBOSA
: VALTER ZACHARIAS
: CELSO BOHRER TEIXEIRA
: BRASKALB-AGROPECUARIA BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO : PAUL CESAR KASTEN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA (RESTAURAÇÃO DE AUTOS) - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS (DECRETO-LEI N. 2.288/86) - RESTITUIÇÃO - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - ACESSÓRIOS: LEGALIDADE - HONORÁRIOS MANTIDOS - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1.Suficientes as provas da aquisição da propriedade dos veículos automotores (devidamente acostadas aos autos), consistentes nas notas fiscais de vendas dos veículos aqui em questão, bem como guias DARF dos recolhimentos efetuados a título de empréstimo compulsório.
- 2.Aqui não se cuidando "de execução", por veemente, a intercorrência aventada se perde por completo, com efeito.
- 3.Em sede de decadência repetitória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito - tem a C. Segunda Turma do E. STJ consagrado o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da LC 118/05. precedente.
- 4.Recolhida a receita entre 1986 e 1987 e ajuizada a ação em 19/07/1991, inconsumada a decadência/prescrição.
- 5.No mérito, sequer apela a União, ante a edição da Resolução n. 50, do Senado, suspendendo a execução dos dispositivos do referido Decreto-Lei.
- 6.Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária, a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restituitório a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.
- 7.Nenhuma ilicitude na angulação atacada em apelo, acertando a r. sentença em puramente buscar pela diminuição ou coibição ao enriquecimento estatal sem causa, acaso não ordenasse o uso dos índices que mais fielmente retratadores da desvalorização monetária ao período.
- 8.Nem venturosa a analogia *in mallam partem*, como desejada (art. 108, CTN), nem sequer arranhada a igualdade, inciso II, do art. 150, Lei Maior, genuíno o acerto do adequado tratamento ao dinheiro arrecadado, ao particular, por pura volúpia estatal, por afoiteza injustificável, como na lide em foco.
- 9.Juros também estatuídos na forma da lei e da jurisprudência, Súmula 188, E. STJ e CTN, parágrafo único de seu art. 167.
- 10.De rigor a manutenção da honorária advocatícia, fixada em 10% sobre o valor da condenação, consentânea com os contornos do caso vertente e o disposto no art. 20, CPC.
- 11.Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028207-23.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.028207-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIBA ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ VICENTE DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035422-50.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.035422-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : REOTEC ARQUIVO GERAL S/C LTDA
ADVOGADO : MAURO CAMPOS DE SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SIMPLES: ATIVIDADES NÃO AUTORIZADAS PELO SISTEMA (ORGANIZAÇÃO E REORGANIZAÇÃO DE ARQUIVOS-ADMINISTRADOR). AUSÊNCIA DE AGRESSÃO AOS DOGMAS DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA. DENEGACÃO DA SEGURANÇA

1. Está-se diante de norma explícita, uma Lei, sob nº 9.317/96, que, em consonância com o previsto pelo C.T.N., artigo 97, VI, veda (nos incisos V e XIII de seu art. 9º) a isenção, entre outras, a pessoas jurídicas que se dediquem a prestar serviços de profissionais de administrador.
2. Inconteste que, ante o primado da legalidade não se há de se ferir a simples previsão de uma lei, apontando-a como agressiva à própria legalidade, pois uma lei ordinária vedou, às expressas, a multifárias atividades, dentre as quais a da apelante/impetrante, a fruição da isenção em que, tecnicamente, consubstancia-se o sistema "SIMPLES"
3. Atividade desempenhada pelo contribuinte não admitida em enquadramento no SIMPLES. Vedação legal expressa.
4. Se a Lei veda a diversas atividades a fruição da invocada isenção (o "SIMPLES"), não se observa, no fato, qualquer atentado à isonomia, sendo vital enfatizar-se que os critérios para a identificação das proibições, por certo, pertencem ao

plano da vontade do legislador, cujo descompasso, apontado pela apelante/impetrante, deveria ser pela mesma evidenciado, o que incorreu, no presente feito.

5. É dizer, não logrando a apelante/impetrante denotar sobre qual ponto a faz distinguir das demais atividades impedidas de fruição do "Simples", insubsistente se apresenta a tese isonômica.

6. Não comprovada a alegada violação aos princípios da legalidade e isonomia.

7. Improvido o apelo e denegada a segurança almejada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043581-79.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.043581-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PROCERES ASSOCIADOS S/C LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO.CPMF. UTILIZAÇÃO DE DADOS PARA A INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL PARA A COBRANÇA DE TRIBUTO. POSSIBILIDADE.

1. O sigilo bancário decorre e é espécie do direito a privacidade. Que tem por objetivo proteger a pessoa contra a força do poder público e, principalmente, contra a força do poder político. Contudo, o direito ao sigilo não é absoluto, podendo ser suavizado em face dos interesses públicos e sociais relevantes e, também, do interesse da Justiça. Certo é, que ele há de ceder na forma e com a observância de procedimento estabelecido em lei e com respeito ao princípio da razoabilidade.
2. Assim, justificável - e nem poderia ser diferente, porquanto os direitos e garantias individuais e coletivas devem, necessariamente, harmonizar-se com o exercício de competências constitucionais atribuídas ao Poder Público.
3. Conquanto, o sigilo seja uma garantia, tenebroso seria se sob seu manto os cidadãos cometessem atos ilícitos. Embora garantido pela Carta Política, não o é para preservar a intimidade das pessoas no intuito de encobrir ilícitos.
4. Tal medida sem prévia autorização judicial, com o fito de constituir crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.21/90, bem como, pela Lei complementar 205/2001.
5. O artigo 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, que atribuiu competência para a Secretaria da Receita Federal administrar a exigibilidade da Contribuição Provisória sobre a Movimentação Financeira - CPMF, determinava que o Fisco, poderia requisitar ou examinar livros e documentos (§ 1º), requisitar informações de instituições financeiras, que oferecerão as informações necessárias à identificação do contribuinte e os valores globais das operações (§ 2º), devendo, aquele órgão, resguardar o sigilo das informações prestadas, podendo, porém, utilizá-las para a instauração de procedimento administrativo tendente a apurar a eventual existência de crédito tributário (§ 3º).
6. Por sua vez, a Lei Complementar nº 105/2001, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, que impôs o dever de conservação destes, estabelece uma gama de situações em que a sua ocorrência não constituirá violação do dever de sigilo (art. 1º, § 3º), dentre estas o fornecimento das informações de que trata o § 2º, artigo 11, da Lei nº 9.311, de 1996.
7. Ademais, cedendo o direito ao sigilo em face de relevante interesse público inerente na defesa de interesses protegidos pela Administração e dentre tais inclui-se, evidentemente, o de fiscalizar a correta arrecadação dos tributos.
8. Compete destacar, que o suposto direito adquirido de obstar a fiscalização não subsiste frente ao dever do fisco de proceder o lançamento de crédito tributário não extinto, porém, na verdade, não existe direito adquirido a não prestar informações ao Fisco, ou ao não pagamento de tributo em face de situações que constituem fato gerador.
9. Todavia, a quebra do sigilo não cria ou majora nenhum tributo, mas, apenas, é uma ferramenta utilizada para verificar a existência ou não de débito, segundo normativa vigente. Precedentes.
10. Apelação provida, restando prejudicada a cautelar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, restando prejudicada a cautelar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047584-77.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.047584-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : ALFREDO DE OLIVEIRA COUTINHO e outros
ADVOGADO : PATRICIA DAHER LAZZARINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : JANE GRANZOTO TORRES DA SILVA
: JOSE CARLOS DA SILVA AROUCA
: JOSE VICTORIO MORO
: LUIZ CARLOS GOMES GODOI
ADVOGADO : PATRICIA DAHER LAZZARINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o fim de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049519-55.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.049519-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : ACOTUBO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) -
DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo contra a negativa de seguimento a agravo de instrumento deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001604-04.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.001604-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COOPERATIVA DE CREDITO RURAL COONAI CREDICOONAI
ADVOGADO : PARIS PIEDADE JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007548-
84.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.007548-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOPES LEIRA E GUIDONI ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SIDINEI MAZETI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para dar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017212-33.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.017212-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : COML/ DE FRUTAS E LEGUMES FARTURA LTDA
ADVOGADO : RENATO PEDROSO VICENSSUTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO DECLARATÓRIA - FINSOCIAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO EXCEDENTE A MEIO POR CENTO - DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO REPETITÓRIA PARCIALMENTE CONSUMADA - LÍCITO O ACESSÓRIO FIRMADO NA R. SENTENÇA - COMPENSAÇÃO SOBRE CONTRIBUIÇÃO DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - IMPROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO

1. Tendo por premissa o recurso a elementar derrota parcial ou total do recorrente, carece desse mínimo suposto objetivo, pois a não fundamentar as razões ali expostas sua insurgência contra a parcial derrota sofrida pela parte autora, logo se impondo seu não-conhecimento.
2. Com referência à análise da figura da decadência/prescrição, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações. Em sede de decadência repetitória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, aqui Relator, tenha (como aqui persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.
3. Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade dos seus dez ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedente.
4. Ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota parcialmente consumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em 16/11/2000, relativamente a FINSOCIAL recolhida entre 06/09/1990 e 20/04/1992, decaídos se encontram os recolhimentos efetuados em 06/09/1990, 05/10/1990 e 07/11/1990, atendendo os demais ao aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco mais cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie).
5. Inadmitte-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
6. O caso em apreço trata de pedido de restituição de FINSOCIAL, recolhido entre dezembro/1990 e abril/1992, já destacados os recolhimentos atingidos pela decadência, como visto. Sob tal rubrica, então, de rigor o reconhecimento da ilegalidade da contribuição social Finsocial - como assim também sufragado por esta C. Corte e pelo E. STF, "in verbis" - no que a sobejar o meio por cento. Precedente.
7. Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acoimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : a - sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim

fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como o caso vertente; b - sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.

8. Claramente configurado o primeiro contexto, pois o indébito a envolver de dezembro/1990 a abril/1992 : ora, ambas as exações, o Finsocial do indébito quanto a COFINS, destinatária da compensação, são explícitos representantes das CSCSS, Contribuições Sociais de Custeio da Seguridade Social, portanto ao encontro da norma em espécie.

9. Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária, a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restitutivo a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.

10. Nenhuma ilicitude na angulação atacada em apelo, acertando a r. sentença em puramente buscar pela diminuição ou coibição ao enriquecimento estatal sem causa, acaso não ordenasse o uso dos índices que mais fielmente retratadores da desvalorização monetária ao período.

11. Adequadamente arbitrados os honorários, à luz dos contornos da causa (valor de R\$ 20.124,50), art. 20, CPC.

12- Não-conhecimento da apelação e improvimento ao reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer da apelação e negar provimento ao reexame necessário, ressalvado o posicionamento da Desembargadora Federal Salette Nascimento, no que tange à aplicabilidade da prescrição quinquenal à espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017578-72.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.017578-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : TA LIMPO SERVICOS GERAIS LTDA

ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO: OCORRÊNCIA.

1. Ocorrência de omissão reconhecida.

2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001119-89.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.001119-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : LUIS VALDIR DA SILVA S/C LTDA -ME

ADVOGADO : ANA MARIA ARANTES KASSIS (Int.Pessoal)

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PARTE RE' : LUIS VALDIR DA SILVA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - CAUTELAR FAZENDÁRIA INOMINADA DE INDISPONIBILIDADE VEICULAR - SUPOSTOS PRESENTES À R. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - IMPROVIDO O APELO DO DEVEDOR AUSENTE

1. Embora os esforços da doutora curadora do executado ausente/apelante, o quadro dos autos demonstra o acerto da r. sentença indisponibilizadora do veículo descrito a fls. 21, como visto a uma cobrança executiva na qual o recorrente sequer localizado, fls. 54, por conseguinte fazendo incidir ao caso vertente a premissa inerente ao instrumento cautelar agitado, fortes os supostos do risco de dano e da jurídica plausibilidade, art. 798, CPC.
2. Veemente que inconsumado aventado "cerceamento", pois a controvérsia de cunho jus-documental, assim sem amparo o invocado art. 5º, LV, Lei Maior.
3. Os novos documentos carreados, fls.138/144, por igual não reúnem a desejada ventura desqualificadora do objetivo cenário flagrado pelo E. Juízo "a quo", aliás dali por diante passando a se conduzir a parte recorrente, isso mesmo, data vênua, como se Advogada do Fisco o fosse, tamanha a profusão de apegos acessórios em torno de ângulos nuclearmente da alçada do Poder Público, tais como a presença de outros débitos perante outros credores, a maior ou menor expressão econômica do veículo e assim por diante, portanto por si mesma de insucesso sepultando a seu apelo a própria parte recorrente.
4. Observada a processual legalidade (inciso II do art. 5º, Texto Supremo), de rigor o improvimento ao apelo.
5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-21.2000.4.03.6107/SP
2000.61.07.003807-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MANOEL MARQUES
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL EXTINTOS PROCESSUALMENTE PORQUE, AJUIZADOS NO ANO 2000, TERIAM REPETIDO OS MESMOS FUNDAMENTOS LANÇADOS EM AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA, NO ANO 1998 - INSUFICIÊNCIA DO FUNDAMENTO PARA QUE SE ALIJE O CONTRIBUINTE EMBARGANTE DO DIREITO A UM JULGAMENTO DIVERSO DO SENTENCIADO SOBRE OS SEUS EMBARGOS - VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO DA UNIÃO (PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL A SER DE FORA DOS QUADROS DA CARREIRA) - SUPERAÇÃO - NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO EXPEDIDA POR PROCESSO ELETRÔNICO, ÚNICO PARÁGRAFO DO ARTIGO 11, DECRETO 70.235/72 : LEGITIMIDADE - ITR - EXERCÍCIO DE 1994 - FIXAÇÃO DO REGIME DE ALÍQUOTA POR ADITAMENTO À MP Nº. 399/93, SUCEDIDA PELA LEI 8.847/94, EM 07 DE JANEIRO/94 - INCIDÊNCIA AFASTADA PARA O PRÓPRIO ANO DE 1994, ANTE A ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA PARA O ITR E PARA CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS CONJUNTAMENTE COBRADAS - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Superada se põe, vênias todas, a r. sentença processual recorrida, alicerçada no suposto de que, deduzida ação anulatória de débito anos antes, em 1998, tal "prejudicaria"/impediria o ajuizamento dos embargos ao presente executivo fiscal, os quais deduzidos no ano de 2000.
2. Evidentemente que deliberada a iniciativa do Poder Público em executar o aqui apelante, outro caminho não se lhe ofereceria que não o de se defender via embargos, art. 5º, XXXV, Lei Maior, cuja não-interposição a proporcionar prosseguimento de dita cobrança, até porque ação qualquer a impedir o ajuizamento de qualquer execução, § 1º do artigo 585, CPC, irrevelada causa suspensiva da exigência.
3. Ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de outros pontos rebatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e § 3º e 516, todos do CPC.
4. Com relação à representatividade da Fazenda Pública, sequer se necessita adentrar ao plano de afirmados vícios : ocupada por exercente de cargo em confiança, da Administração Pública, o múnus procuratório alvejado restou por reconhecido/ratificado, em sua legitimidade, por ato posterior, dos Procuradores de Carreira, assim sanando qualquer vício a respeito. Precedentes.

5. Nenhum vício a se flagrar na notificação de lançamento, a qual expedida por processo eletrônico, portanto em objetivo enquadramento no único parágrafo do artigo 11, Decreto 70.235/72. Precedente.
6. Visando o dogma da anterioridade a proporcionar segurança às relações jurídicas praticadas junto ao meio social, evitando-se surpresas aos contribuintes, claramente descumprida tal mensagem constitucional a intenção fazendária em tela, de fazer incidir sistemática de alíquotas, para o ano de 1994, surgida a partir de aditamento, em 7.1.94, a uma Medida Provisória de 1993.
7. Traduzindo-se a alíquota no componente aritmético fulcral à relação obrigacional, a ser veiculada por lei (inciso IV do art 97, CTN), a desfrutar de estatura constitucional (§ 1º. do art. 153, CF, "i.e."), patente a impossibilidade de se intencionar sua incidência, assim exacerbando-se a cobrança tributária, no mesmo exercício no qual publicada a norma veiculadora a respeito, o que já não se admitia, segundo o regime constitucional original, nem se concebe a partir da EC 42/03, respectivamente consoante alíneas "b" e "c" do inciso III do art. 150, CF.
8. De todo ilegítima a pretensão estatal de imediata cobrança a respeito, acerta a tese contribuinte em se afastar tal cobrança, para aquele ano de 1994. Precedentes.
9. Logrando a parte contribuinte, referentemente à cobrança do ITR-1994 e às contribuições sociais conjuntas, nos moldes lançados, afastar a presunção de liquidez e certeza do título em causa, de rigor o desfecho parcialmente favorável aos embargos, dando-se parcial provimento ao apelo, para a exclusão do ITR e das contribuições nos moldes cobrados, vedando-se o uso da mesma CDA já expedida, na execução em apenso, fixando-se honorários advocatícios, em prol do particular, no importe de 10% sobre o valor da execução (R\$ 34.455,50), com atualização monetária desde o ajuizamento dos embargos até o efetivo desembolso, art. 20, CPC.
10. Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência aos embargos, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002497-68.2000.4.03.6110/SP
2000.61.10.002497-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : DRAGOCO PERFUMES E AROMAS LTDA
ADVOGADO : ROBERTSON SILVA EMERENCIANO
: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - PIS - NÃO-CONHECIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO QUANTO AO TEMA DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88: INCIDÊNCIA DO § 3º, DO ART. 475, DO CPC - LEGITIMIDADE DA MP 1.212/95 - DECADÊNCIA DECENAL CONSUMADA EM MÍNIMA PORÇÃO/TESE DOS "CINCO-MAIS-CINCO" - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA

1. De rigor o não-conhecimento da Remessa Oficial quanto ao tema da inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, pois incidente a dispensa prevista pelo § 3º do art. 475 do CPC, tendo-se em vista que fundada a r. sentença em jurisprudência do Plenário do E. STF, excluindo-se em parte o reexame necessário.

2. Em sede de decadência compensatória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, ora Relator, tenha (como persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.

3. Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar (LC) 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade de seus dez Ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedente.

4. Ali ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em julho/2000, relativamente a PIS pago inicialmente em julho/88, atendido restou em substancial porção o aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco-mais-cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie), unicamente alcançados pela decadência recolhimentos anteriores a julho/1990.
5. Acerta o técnico consenso em inadmitir-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
6. No pertinente ao regime de tributação do PIS segundo a LC n.º 7/70, de fato, deve seu art. 6º prosperar, sim, até fevereiro/96, noventa dias após a vinda ao mundo jurídico da MP n.º 1.212/95, cuja eficácia de lei, reconhecida pelo Excelso Pretório, deu-lhe força suficiente para afastar aquele regime, desde então. Precedente.
7. Em sede compensatória, em tendo a parte impetrante se sujeitado ao recolhimento da exação acoimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96; sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
8. A refletir a compensação cabal encontro de contas, no qual a posição de credor e de devedor, em relações materiais diversas, é alternada entre as partes, oposta e reciprocamente, oportuno recordar-se põe-se a compensação tributária a depender, consoante arts. 170 e 170-A, CTN, da simultânea presença de certeza, liquidez e exigibilidade do crédito particular envolvido, além de reger-se por estrita legalidade tributária a respeito.
9. Ainda quando admitida pelo ordenamento (como exemplificativamente se dá nas execuções comuns por quantia certa, regidas pelo CPC, no inciso VI, de seu art. 741), põe-se a depender dito evento ou instituto do atendimento a todos aqueles requisitos, basilares que são.
10. Incabível a invocação compensatória, ante a inoportunidade do trânsito em julgado, a denotar ausente o requisito da certeza do crédito a compensar, elementar a tanto (artigo 170 A, CTN).
11. Sem razão o contribuinte, inadmitindo-se (art. 2º, Lei Maior) "vede" o Judiciário realizar o Executivo a seu papel de apurar/cobrar/inscrever eventuais valores que apure devidos, por veemente, muito menos que não os lance em negativação cadastral.
12. Parcial conhecimento do reexame necessário e, no que conhecido, improvido, bem assim improvido às apelações. Parcial concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do reexame necessário e, no que conhecido, negar-lhe provimento, como também negar provimento às apelações, ressalvado o posicionamento da Desembargadora Federal Salette Nascimento, no que tange à aplicabilidade da prescrição quinquenal à espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002596-32.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.002596-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : JOSE ORLANDO VOLPON
ADVOGADO : SILVANA VOLPON TERRA DA PAZ e outro
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ITR - VTN - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA EM TAIS MOLDES, LEI 8.847/94 - ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A COMPROVAREM MÁCULA NA EXIGÊNCIA - LEGITIMIDADE DO ORDENAMENTO - EXTRAFISCALIDADE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Para definição do valor da terra-nua, base de cálculo do tributo em tela, a Lei 8.847/94 determina que a competência é da Secretaria da Receita federal, ouvido o Ministério da Agricultura e as Secretarias Estaduais de Agricultura, § 2º, artigo 3º. Frise-se que, embora ouvidos estes, a Secretaria da Receita Federal decidirá o valor fixado, pois não se vincula ao indicado por referidos entes.

2. Franqueia o ordenamento, através do § 4º, artigo 3º, da Lei 8.847/94, possa a parte contribuinte evidenciar outra seja a efetiva base de cálculo de seu imóvel, em sede de ITR, o consagrado valor da terra-nua.
3. Gradativas e fundamentais se revelam deveriam ter sido as condutas mínimas da parte apelada : para tanto e elementarmente, então, capital assim proceda o sujeito passivo da obrigação tributária com consistência, oferecendo elementos de convicção, dotados de suficiência para afastar o cálculo fazendário que, por sua parte, a considerar o mínimo valor aplicado aos imóveis rurais da região
4. Ônus contribuinte mínimo não restou atendido, como de seu fundamental interesse e consoante os autos, hábil a desfazer o trabalho fazendário identificador da base de cálculo guerreada.
5. Como decorre da letra da própria Lei 8.874/94, por meio do § 2º de seu artigo 3º, então a reger a espécie, nenhum vício se extrai, em sede de estrita legalidade tributária, pois o próprio Legislativo cometeu ao Executivo a missão da apuração, caso-a-caso, do valor equivalente à base de cálculo em concreto, para cada imóvel, evidentemente que para isso lançando os critérios inspiradores. Precedente.
6. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003752-49.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.003752-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PLASTIQUIMICA PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009982-92.2000.4.03.6119/SP
2000.61.19.009982-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : PERALTA COML/ E IMPORTADORA LTDA

ADVOGADO : WALTER CUNHA MONACCI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - DECRETO-LEI 1.793/80 INAPLICÁVEL AO CASO EM TELA - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - AUTO-DE-INFRAÇÃO REVESTIDO DAS FORMALIDADES LEGAIS - FUNCIONAMENTO DE SUPERMERCADO EM FERIADO MUNICIPAL - LEGITIMIDADE - PRECEDENTES - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Objetivamente escorreita a via eleita para a discussão em cena, pois executado o particular, lúdima a dedução de embargos à execução fiscal a proporcionar amplo ataque à imputação fazendária.
2. O Decreto-Lei nº 1.793/80 claramente se volta, dentre outras, à não-propositura de cobrança de débitos inscritos em Dívida Ativa, de valor igual ou inferior ao de 20 Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN.
3. Não revela a norma imposição, mas permissivo, autorização, configurando, por conseguinte, ilegítimo óbice ao interesse creditório a postulação do embargante, pois prerrogativa do exequente deixar de cobrar o crédito que lhe pertence.
4. Sequer demonstrado enquadramento valorativo da presente cobrança (R\$ 1.624,92 em 1996) àquele prévio valor elencado na norma.
5. De nenhuma mácula a atuação estatal na lavratura da infração, pois explícito consignou o Fiscal ter visado os cartões de ponto do período dos trabalhadores flagrados em potencial ilicitude, cabendo ao particular conferir tais documentos e apontar eventual falha no tocante ao número total de obreiros lançado no Auto, de maneira que, com tal gesto, a também chegar ao nome de todos os envolvidos na autuação, bem como a respeito da jornada de trabalho cumprida.
6. No tocante ao suscitado cerceamento de defesa pela exigência de depósito recursal em sede administrativa, tal insurgência a não frutificar, vez que, em face do ato impositivo do recolhimento, bem sabe o pólo empresarial dispor o ordenamento de meios legais a combater tal fato e, se não o fez no oportuno momento, descabida tal angulação, na presente via processual, onde o mérito enfrentado.
7. Deseja a parte embargante/apelante afastar glosa ao funcionamento de suas atividades (supermercado, artigo 3º, fls. 122), que lhe imputada no feriado municipal de oito de dezembro, como lhe foi alvo de multa por funcionar naquele dia do ano de 1994.
8. Estabelecendo o artigo 70, da CLT, ser vedado o trabalho em dias feriados nacionais, nos termos da norma que se traduz na Lei n.º 605/49, disciplinadora do assunto, veio esta a ser regulamentada pelo Decreto 27.048, de 12.08.1949, cujo artigo 7º fixa ser concedida, em cunho permanente, permissão ao trabalho em dias feriados nacionais, desde que no tocante às atividades contidas na relação anexa ao referido regulamento, este a identificar, em seu item II, ramos do comércio também relativos aos alimentos em geral, como o denotam os itens 1 até 5 e 15, daquela lista.
9. Em se cuidando de norma excepcional, a merecer, de fato, exegese restritiva por conseguinte, tem de sua face a v. jurisprudência pacificado, também nesta E. Corte, pela admissibilidade de funcionamento de supermercados em dias feriados (como se percebe, a atuação em tela é anterior ao advento do art. 6º, Lei 10.101, de 19.12.00, ademais a cuidar de domingos). Precedentes.
10. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência aos embargos, invertida a verba honorária sucumbencial em prol da parte embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018286-80.2000.4.03.6119/SP
2000.61.19.018286-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : BRASIMPAR IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : EDSON BALDOINO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - FALTA DE CONTROLE PERIÓDICO DE RISCO AMBIENTAL - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - CONFISCO : NÃO-CONFIGURAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Objetivamente escorregada a via eleita para a discussão em cena, pois, executado o particular, lida a dedução de embargos à execução fiscal a proporcionar amplo ataque à imputação fazendária.
2. Elementar a responsabilidade do demandante demonstrar, no mérito, o desacerto da atuação fiscalizatória, viabilizando ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência aos embargos.
3. Paupérrima a instrução probatória realizada nos autos, sequer tendo sido carreado o Auto-de-Infração gerado, extraindo-se da impugnação fazendária que o pólo empresarial foi previamente notificado a respeito da falta da realização do controle periódico de risco ambiental, contudo não restou sanada a mácula, sobrevivendo a atuação.
4. Permanecendo o executado no campo das alegações, tal a ser insuficiente para afastar a exigência, tema, insista-se, sobre o qual caberia à parte autora, como de seu ônus e ao início destacado, produzir por todos os meios de evidência a respeito situação contrária, artigo 16, § 2º, Lei 6.830/80.
5. Quanto à alegada violação do princípio da vedação ao confisco, não prospera referida alegação, pois fixada a multa consoante a legislação vigente, sendo que este princípio tem aplicação é aos tributos, como manifesto do art. 150, IV, CF. Precedente.
6. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023270-15.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.023270-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : FABRICA NACIONAL DE PARAFUSOS E REBITES LTDA
ADVOGADO : JOSE RICARDO FRANCISCO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AFASTADA A AVENTADA NULIDADE DA CDA - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INCONSUMADAS - PEDIDO DE PARCELAMENTO SUSPENDENDO CONTAGEM PRESCRICIONAL : EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - JUROS E ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº. 1.025/69 : LEGALIDADE - MANTIDA A REDUÇÃO DA MULTA DE 30% PARA 20% - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Não merece prosperar a preliminar suscitada pela Fazenda Nacional em sede de contrarrazões, requerendo o não-conhecimento do recurso de apelação interposto, por falta de preparo, tendo em vista que a execução se processou perante a Justiça Federal e, a teor do disposto no artigo 7º da Lei nº 9.289/96, não incide a taxa judiciária nos respectivos embargos, assim abrangendo os recursos interpostos nos próprios autos, como é o caso da apelação. Precedentes.
2. Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.
3. Inscrito o crédito em pauta em Dívida Ativa e submetido a processo judicial de cobrança, evidentemente que a desfrutar, como todo ato administrativo, da presunção de legitimidade, todavia sujeita-se o mesmo a infirmação pela parte contribuinte, aliás para o quê se revela palco próprio a ação de embargos de devedor.
4. Lavrada a Certidão em conformidade com a legislação da espécie, identificando dados e valores elementares à sua compreensão, nenhuma ilicitude se extrai e, por conseguinte, outros detalhamentos sobre a gênese do apuratório fiscal ficam para o interesse da parte contribuinte, em acessar o teor do procedimento administrativo a respeito : é direito de todo Advogado o acesso ao procedimento perante a repartição pertinente, consoante inciso XIII do art. 7º. de seu Estatuto, Lei 8 906/94.
5. No tocante ao tema aventado, da necessidade de apresentação de memória de cálculo para se ter por perfeito o título executivo, cabe destacar que a normatização, expressa na CDA, é concebida como correspondente ao conjunto de

norteamentos que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio, de mesmo nome, previsto pelo *caput* do art. 37, CF.

6.No que concerne à decadência, praticado o fato tributário, a simultaneamente ensejar instauração do lastro obrigacional tributário e surgimento do crédito pertinente - este ainda que abstrato, pois com valor indefinido - autoriza o ordenamento disponha o Estado de certo tempo para formalizar, materializar ou documentar aquele crédito, o qual é de 05 (cinco) anos e de matiz caduciário, consoante art. 173, CTN, e consagração doutrinária a respeito.

7.Seja para tributos em relação aos quais o ordenamento impõe ao Fisco prévia formalização ou lançamento, seja para aqueles em relação aos quais incumbe a tarefa de prévio recolhimento diretamente ao sujeito passivo, incontestemente se revela que, a partir dali, da ocorrência do fato impositivo em concreto, exsurge a potestade estatal, respectivamente de formalizar ou de conferir a formalização pagadora praticada, desde já aqui claramente se rejeitando qualquer raciocínio que se opusesse fosse de 10 anos o prazo para tanto, quando limpidamente de 05 (cinco) anos, pois único.

8.Impõe o legislador ficção jurídica na contagem de dito lapso decadencial, por meio da qual somente em janeiro do ano seguinte ao fato é que passa a fluir enfocado prazo (inciso I do art. 173, CTN).

9.Elementar, pois, seja afastada qualquer intenção fazendária de elevar o gesto de inscrição como o de formalização do crédito tributário, vez que esta a se dirigir ao próprio sujeito passivo, enquanto aquela um ato estatal de solenização ou controle das dívidas por serem cobradas em plano judicial (CTN art. 201).

10.Revela a CDA vencidos os débitos no ano de 1991, enquanto que a formalização do crédito se operou por meio de Termo de Confissão Espontânea, notificado, pessoalmente, o contribuinte em 18/06/1991.

11.Limpidamente não superada a distância de 05 (cinco) anos, para o lançamento a respeito, considerada a forma de contagem estabelecida pelo inciso I, de referido art. 173, CTN.

12.Não se encontra contaminado pela prescrição o valor contido no título de dívida embaixador da execução.

13.Formalizado o crédito através de Termo de Confissão Espontânea, notificado pessoalmente o contribuinte em 18/06/1991, requereu o executado, nesta data, o parcelamento do débito apurado, acarretando, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito até a data de 07/11/1997, quando da rescisão do pedido de parcelamento.

14.Reiniciada a contagem do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a partir de 07/11/1997, data em que foi rescindido o parcelamento, teria a Fazenda Nacional até novembro/2002 para propor a ação de execução fiscal para a cobrança do débito, tendo a mesma ajuizado a cobrança executiva em julho/1998, quando, portanto, ainda não decorridos mais de 05 (cinco) anos, não restando configurada a alegada prescrição. Neste sentido, a Súmula n.º 153, do extinto TFR.

15.Não consumada a alegada prescrição.

16.Relativamente à afirmada ilegalidade dos juros, há de se salientar insubsistir o afirmado excesso de cobrança, em cotejo com o contido na certidão embaixadora da execução em tela.

17.Extrai-se do estabelecido pelo parágrafo único do art. 201, CTN, bem como pelos incisos II e IV do § 5º, Lei 6.830/80, que o decurso do tempo, com a natural continuidade de fluência dos juros e de incidência de atualização monetária, não tem o condão de afastar a liquidez dos títulos executivos fiscais envolvidos, nem de revelar abuso a respeito.

18.Coerente se revela a compreensão segundo a qual os juros, consoante art. 161, CTN, recaem sobre o crédito tributário, figura esta naturalmente formada pelo capital ou principal e por sua indelével atualização monetária - esta fruto da inerente desvalorização, histórica, da moeda nacional - de tal sorte que sua incidência, realmente, deva se dar sobre o débito, a cujo principal, como se extrai, em essência adere a correção monetária, para dele fazer parte integrante.

19.Tão assim acertado o entendimento que a Administração, quando pratica a dispensa de correção monetária, em dados momentos e à luz evidentemente de lei a respeito, denomina a tanto de remissão, instituto inerente ao crédito tributário, à dívida em sua junção de principal com atualização.

20.Consoante histórico legislativo encartado na c.d.a. do apenso, que o evoluir no tempo não malferiu a previsão a respeito, antes referida, pois que de cunho eminentemente subsidiário, a figura do prolapado § 1o. do art. 161, CTN, em sua primeira parte: límpida sua dicção, então, no sentido de que o inadimplemento esteja sujeito a enfocado acréscimo.

21.Em sede de SELIC, considerando-se o débito em pauta, cujo inadimplemento se protraiu no tempo, extrai-se se colocou tal evento sob o império da Lei n. 9.250/95, a partir desta, cujo art. 39, § 4º, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à SELIC. Na linha evolutiva de tempo sobre tal rubrica, no sentido, então, de sua legitimidade, o entendimento consolidado pelo C. STJ. Precedente.

22.Descendo-se então à essência da postulada redução da multa, em verdade, cuida-se de limite legal, outrora imposto sobre os acessórios juros e multa moratória, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária. Todavia, a superveniência do disposto pela Lei 9.430/96, redutora da multa para 20%, em atenção ao estabelecido pelo inciso II do art. 106, CTN, em sua alínea "c" - assim sem lugar para o aventado artigo 105, mesmo Codex, a cuidar de demais normas, evidentemente que não as alvejadas, com especialidade, pelo artigo 106 - alterou a configuração do quadro, pois, relativamente à originária norma punitiva, de 30% de multa - em sede de normas tributárias punitivas, a "lex mitior" se revela francamente retroativa, enquanto a persistir a discussão, como se dá no caso vertente. Precedentes.

23.De rigor se põe a redução do acessório em foco, multa, para vinte por cento, em atenção ao disposto no art. 61, da Lei 9.430/96, de inteiro acerto a r. sentença.

24.No atinente à exclusão do encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69, pacífico que, cuidando-se de norma especial, em relação ao superveniente Código de Processo Civil, não foi por este revogada, impondo-se, pois, sua incidência nas hipóteses de insucesso dos embargos às Execuções Fiscais da União. Precedente.

25. Não merece prosperar a exclusão do mesmo, de inteiro acerto a r. sentença, devendo ser aplicado o que dispõe a Súmula 168, do T.F.R.

26. A respeito de constituírem os débitos atos distintos, identificáveis e autônomos, cumpre-se destacar que, sendo a hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente, através de mero cálculo aritmético, a ação deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, nos termos da jurisprudência que, a propósito, adota-se. Precedente.

27. Apesar de reconhecida a redução da multa, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor remanescente.

28. Improvimento às apelações e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023606-19.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.023606-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : AMERICA VIDEO FILMES LTDA

ADVOGADO : MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PREPARO : DESNECESSIDADE - APELO INOVADOR - VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - PRESCRIÇÃO ALEGADA EM OBJETIVA DISSOCIAÇÃO COM O DÉBITO EM CENA - COMPENSAÇÃO - NÃO-COMPROVAÇÃO DE SUA EFETIVAÇÃO - ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - MULTA - INOCORRÊNCIA DE CONFISCO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Não merece prosperar a preliminar suscitada pela Fazenda Nacional em sede de contrarrazões, requerendo o não-conhecimento do recurso de apelação interposto, por falta de preparo, tendo em vista que a execução se processou perante a Justiça Federal e, a teor do disposto no artigo 7º da Lei nº 9.289/96, não incide a taxa judiciária nos respectivos embargos, assim abrangendo os recursos interpostos nos próprios autos, como é o caso da apelação. Precedente.

2. Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.

3. Claramente a apelação interposta, no que pertinente ao PIS-Repique, ao PIS-Dedução e ao Decreto-Lei 1.025/69, traz temas não levantados perante o E. Juízo *a quo* desde a exordial (basta singelo cotejo entre a prefacial, com o teor do recurso).

4. Impossibilitada fica a análise do apelo ajuizado, em tal enfoque, pois a cuidar de temas não discutidos pelo embargante/executado perante o foro adequado e no momento oportuno, o E. Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.

5. Em relação à prescrição, objetivamente confusa a exposição do particular, pois aponta que a execução fiscal foi proposta no ano de 2000, doze anos após o fato gerador do crédito tributário, quando o executivo em pauta teve ajuizamento no ano de 1999, com vencimento do tributo no ano de 1996, portanto de absoluta impertinência o debate sobre o lapso prescricional.

6. Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.

7. Reflete a compensação cabal encontro de contas, no qual a posição de credor e de devedor, em relações materiais diversas, é alternada entre as partes, oposta e reciprocamente.

8. O bojo do feito aponta para a ausência de provas elementares, mínimas e cabais, acerca do acerto das sustentadas teses, lançando sobre o desfecho da demanda sinal de seu insucesso.

9. Contrariamente à sustentação particular, de que teria realizado compensação de débitos, por tal motivo seria indevido o débito exequendo, o bojo dos autos não apresenta provas aritméticas mínimas, a fim de lastrear suscitada invocação. Precedente.

10. Reflete a multa moratória acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.

11. Quanto à alegada violação do princípio da vedação ao confisco - este o único argumento do apelante para sustentar a necessidade de afastamento da rubrica, art. 128, CPC - não prospera referida alegação, sendo que este princípio tem aplicação somente aos tributos. Precedente.

12. Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, improvida. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032323-20.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.032323-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : HOSPITAL DE CLINICAS JARDIM HELENA S/C LTDA
ADVOGADO : KARINA ANTUNES KRAUTHAMER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO A PARCELAMENTO DE DÉBITOS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, aqui tomado em simetria, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.

2. A significar a adesão a ditos programas como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em seus ângulos, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao parcelamento, programa a que certamente não foi compelida a abraçar.

3. Merece manutenção r. sentença, por sua conclusão de improcedência aos embargos, sendo este o entendimento em desfecho pela Terceira Turma, desta E. Corte. Precedentes.

4. A adesão a parcelamento de débitos faz com que o contribuinte seja equiparado àquele que tenha aderido ao REFIS, tendo as mesmas consequências, no tocante à renúncia ao interesse processual, inclusive em grau sucumbencial.

5. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032816-79.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.032816-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AFONSO CELSO SETUBAL DE TOLEDO e outros
: ALVARO FRANCISCO COUTINHO
: ANTONIO JOSE DA SILVA FILHO
: ATILA RAYMUNDO DA SILVA
: ESTELA JUSTINIANO SANTOS NAVARRO

: JOSE SOARES DOS REIS
: MARIA HARUKO TAKEUCHI
: MARILIA LARGURA
: MARIO ANTHERO NATALI
: MASSAUD MOISES
: MARIA ANTONIETA RAYMUNDO MOISES
: RAUL ERICO ALBERTO GOLLMANN
: SAE MIASATO
: TETSUO MIASATO
: VALMIR LOPES MACIEL
: ALTA REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA

ADVOGADO : PAULO CESAR FABRA SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.00908-7 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012140-90.1994.4.03.6100/SP
2001.03.99.000037-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONTRUTORA VERGA ANTONIO LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
No. ORIG. : 94.00.12140-7 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008190-69.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.008190-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ADRIANO DE ANDRADE
: ROGERIO IVAN LAURENTI
INTERESSADO : MARCELO MALZONE
No. ORIG. : 97.00.00003-3 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ITR - ARREMATÇÃO A ATRAIR A COBRANÇA SOBRE O VALOR ARREMATADO, NÃO SOBRE O SUJEITO ARREMATANTE, ART. 130, PARÁGRAFO ÚNICO, CTN - ÔNUS EMBARGANTE ATENDIDO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. No caso vertente, de cobrança de ITR relativo ao ano de 1992, (execução fiscal em apenso), deu-se arrematação pelo Banco do Brasil, no ano de 1995.
2. Nos termos do único parágrafo do art 130 CTN, põe-se a recair a responsabilidade tributária em objetiva sub-rogação sobre o dinheiro da arrematação, não sobre o sujeito arrematante.
3. Ausente qualquer ânimo na mudança dominial ocorrida, regida por norma especial como visto, logo se situa mui longínqua da voluntária venda e compra, que na espécie impraticada, por cristalino.
4. Segundo os fundamentos aqui lançados de conseguinte, nem se adentre ao âmbito de valores pagos ou não/depositados ou não, inoponíveis aos limites deste feito.
5. Atendido o ônus embargante, de desconstituição do título executivo, de rigor o improvimento à apelação e ao reexame, mantida a r. sentença, como lavrada em sua conclusão - inclusive em plano sucumbencial, consentâneo com os contornos da causa, art. 20, CPC.
6. Improvimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0506014-84.1982.4.03.6100/SP
2001.03.99.010403-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ROHM AND HAAS BRASIL LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.05.06014-1 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. DISCUSSÃO JUDICIAL. CREDITAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE.

1. Não se desconhece que a Jurisprudência do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA não reconhece, em princípio, a incidência de correção monetária sobre créditos escriturais de IPI, salvo quando o Fisco se recuse a

- reconhecer a pretensão do contribuinte, obrigando-o a valer-se do Poder Judiciário, circunstância em que a correção monetária deve ser reconhecida e declarada. Nesse sentido decidiu a 1ª. Seção daquela Corte, no REsp 1.035.847/RS.
2. A situação dos autos, entretanto, não autoriza a aplicação daquele entendimento.
 3. Como se vê da dinâmica dos fatos, antes do exercício do direito ao creditamento, a empresa discutiu na esfera judicial a própria exigibilidade do tributo (IPI), passando a exercer esse direito - ao creditamento - após o decreto judicial de reconhecimento da exigência do tributo.
 4. Desde o início da discussão judicial o valor do IPI foi depositado à ordem e disposição do Juízo, vencendo juros e atualização monetária, recebendo o Fisco, ao final da discussão judicial, o tributo devidamente corrigido.
 5. Incidente, portanto, a correção monetária postulada. Decidir de modo diverso colocaria o contribuinte, que veio a Juízo, em posição desfavorável, indicando que o exercício regular de um direito veio, ao final, a prejudicá-lo, penalizando-o de modo desarrazoado e desproporcional.
 6. Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005134-95.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.012514-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : HITECH ELETRONICA INDL/ E COML/ LTDA
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.05134-6 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002868-77.1991.4.03.6100/SP

2001.03.99.016623-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE BOTUCATU
ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.02868-1 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO CAUTELAR / RESTITUIÇÃO - IOF SOBRE APLICAÇÕES FINANCEIRAS PELO MUNICÍPIO - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA CONFIGURADA - PROCEDÊNCIA AO PLEITO MUNICIPALISTA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RAZOABILIDADE - ART. 20, CPC - IMPROVIDOS AS APELAÇÕES E O REEXAME NECESSÁRIO

1 - Traduzindo a imunidade tributária constitucional proibição ao poder tributante, acerta a r. sentença, na linha da v. jurisprudência pátria, a reconhecer pertença o dinheiro, empregado pela Municipalidade em aplicação financeira, ao patrimônio público, este intangível aos impostos sobre o mesmo recantes, no comum das vezes.

2 - Realmente, tem todo sentido a adequação do caso vertente ao estabelecido pelo § 2º, do art 150, Lei Maior, pois nítido o propósito de proteção ao patrimônio público : de conseguinte, sem sustentáculo almeja a União cobrar o tributo em pauta, IOF, sobre o patrimônio do Município em causa, veemente a mensagem constitucional proibitiva a respeito.

3 - Assim, acertada a r. sentença, que julgou procedente o pedido de repetição de indébito, referente ao ano de 1990. Precedentes.

4 - Improvimento às apelações e ao reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1405402-23.1998.4.03.6113/SP
2001.03.99.016829-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.268/268v
INTERESSADO : HOSPITAL REGIONAL DE FRANCA S/A
ADVOGADO : JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 98.14.05402-0 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.

2. O disposto no art. 93, IX, da CF não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.

3. Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.

4. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021494-38.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.021494-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : S/C AGROPECUARIA VALE ALTO LTDA -ME
ADVOGADO : SERGIO VARELLA BRUNA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAIBUNA SP
No. ORIG. : 99.00.00001-8 1 Vr PARAIBUNA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DECLARADOS PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA 436 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. DÍVIDA DE PEQUENO VALOR. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A DCTF constitui o termo inicial da prescrição, segundo entendimento consolidado pelo Colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, como se vê do enunciado da Súmula 436: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."
2. Os débitos declarados pela embargante e exigidos na execução fiscal têm vencimento entre maio de 1992 e janeiro de 1993. A execução foi ajuizada em 22 de dezembro de 1997. Assim, os débitos com vencimento compreendido entre maio e novembro de 1992 encontram-se acobertados pelo manto da prescrição.
3. Os pagamentos noticiados no feito e considerados pela Fazenda Pública devem ser aproveitados/imputados pelo Fisco para efeito de abatimento dos débitos remanescentes, a saber, aqueles vencidos em dezembro de 1992 e janeiro de 1993, uma vez que os demais encontram-se prescritos.
4. A jurisprudência orienta no sentido de que a extinção da execução na qual se exige débito de baixo valor depende de previsão legal e requerimento da Fazenda Pública. Nesse sentido segue a jurisprudência do Colendo Tribunal de Justiça, que orienta claramente: "1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 é expressa ao possibilitar ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes máximos da Administração Indireta a desistência ou a não propositura de ações para cobrança de crédito de valor inferior a R\$ 1.000,00, dirigindo-se claramente a tais autoridades, que devem manifestar-se a respeito no âmbito de suas entidades. 2. Requerida pela União a desistência da execução, não está o Poder Judiciário autorizado a promover sua extinção, por considerar tal valor ínfimo" (RESP 1100501, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 29/6/2009).
5. O pleito de condenação da União ao pagamento de indenização a título de danos morais e materiais também não prospera, vez que se está diante de atividade estatal vinculada tendente à apuração de crédito tributário, não se cogitando, assim, de ato ilícito.
6. Apelação da parte embargante parcialmente provida. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0803970-70.1997.4.03.6107/SP
2001.03.99.023732-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : JOSE LUIZ GOTTARDI JUNIOR
ADVOGADO : MARIA NEUSA DOS SANTOS PASQUALUCCI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : PRADO CONSTRUTORA LTDA

No. ORIG. : 97.08.03970-5 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HOMOLOGAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA FORMULADO EM INSTÂNCIA RECURSAL E JULGAMENTO DE EXTINÇÃO DO FEITO. ANULAÇÃO DA DECISÃO. PLEITO DE DESISTÊNCIA FORMULADO POR PESSOA ESTRANHA À LIDE. CDA. HIGIDEZ NÃO DESCONSTITUÍDA PELO EMBARGANTE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DIREITO DE COMPENSAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A decisão que deu por prejudicadas as apelações interpostas e extinguiu o feito mediante homologação da renúncia ao direito em que se funda a ação deve ser anulada.
2. Consoante se verifica dos autos, o pedido de desistência do recurso e dos próprios embargos à execução foi apresentado a este Tribunal por Ana Cristina Pereira de Moraes Afonso Gottardi, que noticiou a sua opção pelo Parcelamento Especial instituído pela Lei nº 10.684/2003 - PAES, requerendo a homologação do pleito, o que veio a ser acolhido nesta sede.
3. Todavia, conquanto a peticionária figure como executada na execução fiscal originária, não é parte no processo de embargos, que foi ajuizado tão somente pelo executado Jose Luiz Gottardi Junior. Não obstante a identidade de patronímicos, há de se reconhecer que o pedido de desistência/renúncia foi formulado por quem não é o titular do direito postulado nos embargos à execução. Incabível o deferimento do pedido, razão pela qual se impõem a anulação, de ofício, da decisão que acolheu o pleito de renúncia e a declaração de prejuízo do agravo agilizado em face da citada decisão.
4. Remanesce o julgamento das apelações interpostas por ambas as partes.
5. O Embargante não logrou provar os fatos alegados na peça de embargos. Como bem posto pelo juiz prolator da sentença, "no caso dos autos, o reconhecimento do direito de compensar exigiria prova pericial, que não foi requerida pelo embargante".
6. Verifica-se que foi dada oportunidade às partes para a produção de provas, com a advertência de que "caso pretendam produzir prova pericial, deverão as partes formular, desde já, os quesitos que queiram ver respondidos", deixando o Embargante, no entanto, de se pronunciar quanto à necessidade de qualquer tipo de prova.
7. O desfazimento da presunção de legitimidade da CDA é possível, mas o ônus dessa prova cabe ao interessado, no caso, o Embargante, que dela não se desincumbiu.
8. Consolidou-se na Jurisprudência o entendimento de que "*o encargo de 20% do Dec. lei n. 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios*" (Súm. 168 do ex-TFR), entendimento esse acolhido pelo Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.
9. Anulação da decisão de fls. 166 (homologação do pedido de renúncia). Agravo interposto pela União Federal prejudicado. Apelo da Embargante improvido. Apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a decisão de fls. 166 (homologação do pedido de renúncia), julgar prejudicado o agravo interposto pela União Federal, negar provimento à apelação da parte embargante e dar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040582-61.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.029663-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : EUCLIDES FACCHINI E CIA LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAXIMO
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : ROBERTO CEBRIAN TOSCANO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS DE LIMA PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.40582-6 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ACÇÃO ORDINÁRIA - TRIBUTÁRIO - LICITUDE DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO ANTES COMO DEPOIS DA LEI 9.424/96, SÚMULA 732, E STF - ACESSÓRIOS IGUALMENTE LEGÍTIMOS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO DEMANDANTE

1. Pacificou o E. STF, por meio da v. Súmula 732, assim com força vinculante, sobre a licitude da receita em questão, tanto antes como depois da Lei 9.424/96, em sede de Salário-Educação, logo ruindo por terra toda a temática aventada a tanto, desde a prefacial.
2. Por seu giro, cristalino que a não fazer as vezes de "denúncia espontânea" o parcelamento em questão, para fins de se eximir a incidência de multa, explícito o art. 138, CTN, em positivar sobre o pagamento do principal, não o seu fracionamento
3. Imperativa a improcedência aos pedidos, não amoldando a parte apelante o conceito de seu fato ao da ação ajuizada, superiores a estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, e a legalidade dos atos estatais, improvendo-se ao apelo.
4. Improvimento à apelação

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.031062-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : PROQUIP S/A PROJETOS E ENGENHARIA INDL/
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
: SANDRA AMARAL MARCONDES
APELADO : Uniao Federal
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.28635-5 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - ACÇÃO ORDINÁRIA - FINSOCIAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO EXCEDENTE A MEIO POR CENTO - DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO REPETITÓRIA INCONSUMADA - ACESSÓRIOS FIRMADOS NA R. SENTENÇA MANTIDOS - COMPENSAÇÃO SOBRE CONTRIBUIÇÃO DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - HONORÁRIA ADVOCATÍCIA MAJORADA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1- Com referência à análise da figura da decadência/prescrição, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações. Em sede de decadência repetitória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, aqui Relator, tenha (como aqui persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.
- 2- Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade dos seus dez ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedente.
- 3- Ressalvando unicamente o Eminent Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em 07/08/1997, relativamente a FINSOCIAL recolhida entre 1989 e 1992, atendido ao aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco mais cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie).
- 4- Inadmite-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
- 5- Em sede da constitucionalidade ou não das majorações da alíquota do FINSOCIAL para as empresas de natureza mista, sufraga o E. STJ entendimento no sentido de que a inconstitucionalidade da aplicação das majorações estende-se às empresas que ostentam dita natureza, consoante seu Estatuto, art. 3º. Precedente.
- 6- O caso em apreço trata de pedido de compensação de FINSOCIAL, recolhido entre 1989 e 1992. Sob tal rubrica, então, de rigor o reconhecimento da ilegalidade da contribuição social Finsocial - como assim também sufragado por esta C. Corte e pelo E. STF, "in verbis" - no que a sobejar o meio por cento. Precedente.
- 7- Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acoidada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de

compensação : a - sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os débitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como o caso vertente; b - sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.

8- Configurado o primeiro contexto, pois o débito a envolver de 1989 a 1992 : portanto, de rigor a reforma da r. sentença para fixar a compensação do FINSOCIAL para com a COFINS, a CSL e o PIS, representantes das CSCSS, Contribuições Sociais de Custeio da Seguridade Social, ao encontro da norma em espécie.

9- Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restitutivo a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.

10- De acerto a incidência ao presente caso do disposto pelo Provimento 24/97 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, em sede de atualização monetária, puramente a buscar pela diminuição ou coibição ao enriquecimento estatal sem causa, acaso não ordenasse o uso dos índices que mais fielmente retratadores da desvalorização monetária ao período.

11- Voltando-se o instituto da correção monetária a ceifar ou (quando mínimo) atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo enseja, a tanto objetivamente atende o explícito v. Provimento 24, de modo que a em suficiência ter sido atendido aquele elementar mister de evitar o enriquecimento estatal sem causa.

12- A adoção do r. comando atualizador em questão põe-se à saciedade a atender ao propósito do enfocado instituto, de modo que, assim, a não subsistir o intento recursal em mira.

13- Em sede de juros, estes incabíveis em expediente compensatório como na espécie, unicamente a recair atualização monetária desde cada recolhimento, como o consagra a v. jurisprudência. Precedente.

14- Unicamente sob a rubrica correção monetária recairão os índices / vetores firmados, sucedidos pela Selic - esta com exclusividade portanto - a partir de seu império.

15- Em sede de condenação honorária advocatícia, a mesma deve ser majorada para 10% sobre o valor da causa (R\$ 79.839,77), de acordo com os contornos do caso vertente e o disposto no art. 20, §4º, CPC.

16- Parcial provimento à apelação contribuinte e improvimento à apelação fazendária e ao reexame necessário, reformando-se a r. sentença, fixando-se a compensação do FINSOCIAL para com a COFINS, a CSL e o PIS, bem como majorando-se a honorária advocatícia para 10% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a C. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação contribuinte e negar provimento à apelação fazendária e ao reexame necessário, ressalvado o posicionamento da Desembargadora Federal Salette Nascimento, no que tange à aplicabilidade da prescrição quinquenal à espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046886-77.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.046886-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CONFECOES HUMBERTO PASCUINI LTDA
ADVOGADO : MARCELO RUPOLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 00.00.00014-4 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APELO INOVADOR - VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - ALEGAÇÃO DO PÓLO EXECUTADO DE PAGAMENTO E COMPENSAÇÃO - EXCEÇÃO : INADEQUAÇÃO DA VIA - PRESCRIÇÃO CONSUMADA : INEXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.

2. Claramente a apelação interposta, no que pertinente à insuficiência da compensação realizada, traz tema não levantado perante o E. Juízo *a quo*.

- 3.Impossibilitada fica a análise do apelo ajuizado, em tal enfoque, pois a cuidar de tema não discutido pelo exequente perante o foro adequado e no momento oportuno, o E. Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.
- 4.Tratando-se a exceção de pré-executividade de peça deduzida no bojo do executivo fiscal, entenda-se que o "valor da causa" a ser aquele que ora se executa, tal como ocorre nos embargos à execução.
- 5.Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
- 6.Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
- 7.Sustenta a parte ora executada, originário excipiente, em mérito, a ocorrência de pagamento e compensação do débito.
- 8.Inadequada a via eleita para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente, veemente a necessidade de provas que a demandarem esclarecimentos acerca das afirmações do pólo executado, não podendo se aferir, de pronto, a escoreição da ventilada compensação.
- 9.Ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de todos os pontos rebatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e § 3º e 516, todos do CPC. Desce-se, então, ao exame das demais alegações apresentadas.
- 10.Matéria de ordem pública escancaradamente estampada no § 5º do art. 219, CPC, a figura da prescrição, encontra-se contaminado pela mesma, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.
- 11.Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
- 12.Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
- 13.Conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da DCTF pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, notificado o contribuinte em 28/09/1995.
- 14.Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional : portanto, ajuizado o executivo em pauta em 11/12/2000, procedida constituição do crédito tributário, com a notificação do contribuinte, em 28/09/1995, consumado o evento prescricional. ,
- 15.Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, improvida. Improvimento à remessa oficial, mantida a r. sentença por sua conclusão, segundo os fundamentos neste voto lançados, mantida a verba honorária sucumbencial fixada, pois consentânea aos contornos do caso vertente, art. 20, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, negar-lhe provimento, bem assim negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0206040-21.1997.4.03.6104/SP
2001.03.99.048633-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LACHMANN AGENCIAS MARITIMAS S/A
ADVOGADO : SERGIO LUIZ RUAS CAPELA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.02.06040-0 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGENTE MARÍTIMO. FATOS OCORRIDOS APÓS A VIGÊNCIA DO DECRETO-LEI 2.472/88. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA CONFIGURADA. ATO

ADMINISTRATIVO. SINTONIA COM A REALIDADE. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA UNIÃO. VEDAÇÃO.

1. Os fatos que deram origem à exigência fiscal ocorreram em data posterior ao advento do Decreto-lei n. 2.472/88, que deu foros de legalidade ao reconhecimento de responsabilidade tributária ao agente marítimo, derogando assim o entendimento consolidado pela Súmula n. 192/TFR, orientação confirmada pela Jurisprudência do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA no REsp. 1.129.430 relatado pelo Ministro LUIZ FUX.
2. Quanto à ocorrência da alegada falta de mercadoria, a ensejar a cobrança tributária, restou demonstrado nos autos que essa falta não ocorreu. Como bem posto pela sentença, "*o auto de infração revelou-se infundado, visto que a embargante comprovou nos autos, que as mercadorias contidas no container TRLU 404448-98, que estavam faltando no desembarque do navio "Aristóteles", de fato foram transportadas por outro navio, o "Cumbrian Express", pouco tempo após, conforme documentos juntados a fls. 28/29, 31/32, 80/88, 94/96 e 104/107.*".
3. O ato administrativo deve guardar sintonia com a realidade, não aproveitando à União Federal a alegação de que se o contribuinte se descurou de alguma providência, a tempo e modo, deva pagar duas vezes o mesmo tributo, vez que o sobre princípio que veda o enriquecimento ilícito aplica-se, com todas as letras, também ao Poder Público.
4. Remessa oficial, apelação da União Federal e recurso adesivo da Embargante improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, à apelação da União Federal e ao recurso adesivo da Embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050112-55.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.050466-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : JHS CONSTRUCAO E PLANEJAMENTO LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : LARISSA LIZITA LOBO SILVEIRA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.50112-6 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - LICITUDE DO SALÁRIO -EDUCAÇÃO, ANTES COMO DEPOIS DA LEI 9.424/96, SÚMULA 732, E STF -ACESSÓRIOS IGUALMENTE LEGÍTIMOS - DENEGAÇÃO DA ORDEM -IMPROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE

1. Em tema de decadência, cuidando-se de receita sujeita a prévio/antecipado recolhimento contribuinte, portanto independentemente de lançamento, art. 173, CTN, fls. 21, ausente aventada consumação, pois o próprio devedor que o tendo formalizado/documentado. Precedentes.
2. Pacificou o E. STF, por meio da v. Súmula 732, assim com força vinculante, sobre a licitude da receita em questão, tanto antes como depois da Lei 9.424/96, em sede de Salário-Educação, logo ruindo por terra toda a temática aventada a tanto, desde a prefacial.
3. Cristalino que a não fazer as vezes de "denúncia espontânea" o parcelamento em questão, para fins de se eximir a incidência de multa, explícito o art. 138, CTN, em positivar sobre o pagamento do principal, não o seu fracionamento.
4. Os juros respeitaram ao ordenamento, art. 161, CTN, tendo a invocada regra constitucional do art. 192 sido revogada antes de que regulamentada, dessa forma também improsperando dita angulação.
5. Imperativa a denegação da segurança, não amoldando a parte apelante o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LXIX do art. 5º, Carta Política, superiores a estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, e a legalidade dos atos estatais, improvendo-se ao apelo impetrante.
6. Improvimento à apelação

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019658-34.1994.4.03.6100/SP

2001.03.99.055315-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : COOPERATIVA CENTRAL DE LATICINIOS DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 94.00.19658-0 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE CONHECIMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE DEPÓSITOS JUDICIAIS - LICITUDE AO EIXO NORMATIVO ENTRE DECRETO (RIR, ALÍNEA "F" DO § 1º DE SEU ART. 320) E ART. 8º DA LEI 8.541/92 - PRECEDENTES - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO POR INEXISTÊNCIA DAQUELA RELAÇÃO JURÍDICA - IMPROVIDO O APELO CONTRIBUINTE

1- A r. sentença é irrepreensível ao constatar ausente almejada ilicitude ao eixo de relação normativa entre o Decreto (RIR, alínea "f" do § 1º de seu art. 320) e a Lei 8.541/92, por seu art. 8º.

2- Nos termos da v. consagração pretoriana retratada, cercada de estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, em manifesta compatibilidade vertical com a Lei Maior, seu art. 153, a combatida exigência de cômputo da variação monetária referente aos judiciais depósitos realizados, os quais prosseguem, embora suas peculiares características enquanto garantia, na esfera de disponibilidade do contribuinte, portanto integrando o seu patrimônio até a coisa julgada. Precedentes.

3- Sem sucesso a ação de conhecimento em mira, de rigor a improcedência ao pedido nos termos da r. sentença, improvendo-se ao apelo contribuinte.

4- Improvimento à apelação, mantida a r. sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060325-57.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.058791-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BBV CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : HILDA AKIO MIAZATO HATTORI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.60325-3 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA DECENAL INCONSUMADA - TESE DOS "CINCO-MAIS-CINCO" - COMPENSAÇÃO - TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE - INDÉBITOS OCORRIDOS ANTES DO ADVENTO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96 - CORREÇÃO MONETÁRIA ORDENADA EM DEVOLUÇÃO AO QUE PAGO A MAIOR, PELA PESSOA JURÍDICA EM SEDE DE IRPJ, RELATIVO AO ANO-BASE DE 1990, EXERCÍCIO DE 1991, CORREÇÃO SEGUNDO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS

- 1- A teor do quanto consagrado pela doutrina civilista Pátria, a prescrição é instituto que atinge a ação e, por via indireta, faz desaparecer o direito por ela tutelado, enquanto a decadência atinge diretamente o direito e, por via indireta, reflexa, extingue a ação. Na decadência, o direito se outorga para ser exercido dentro em certo prazo, decorrido o qual, acaso não exercido, extingue-se, enquanto a prescrição pressupõe a inércia do titular, o qual não se utiliza da ação existente para defesa de seu direito, no prazo legal fixado.
- 2- Em sede de decadência compensatória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, ora Relator, tenha (como persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.
- 3- Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar (LC) 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade de seus dez Ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedentes.
- 4- Ali ressaltando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em dezembro/1997, relativamente a IR na fonte pago inicialmente em janeiro/1990, atendido restou o aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco-mais-cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie).
- 5- Acerta o técnico consenso em inadmitir-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
- 6- Por sua vez, em sede compensatória, em tendo a parte autora se sujeitado ao recolhimento da exação acoimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como no caso vertente; sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
- 7- Quanto aos acréscimos (correção monetária), a incidirem apenas sobre a diferença a ser compensada, de fato, escorreita a forma fixada na r. sentença recorrida, até dezembro de 1995, após então unicamente a incidir a taxa Selic.
- 8 - Sufraga a C. Terceira Turma, desta E. Corte, pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo.
- 9- Afigura-se coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado, a corresponder, quando do sentenciamento da ação, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico. Precedentes.
- 10- Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010427-36.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.010427-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS
APELADO : MECANICAS E DE MATERIAL ELETRICO DE SAO PAULO MOGI DAS CRUZES
E REGIAO
ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A pretensão esboçada na ação civil pública é a correção monetária da tabela do imposto de renda.
2. O colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já assentou a inviabilidade da ação civil pública para a discussão de matéria tributária, mesmo que a demanda tenha sido ajuizada anteriormente ao advento da Medida Provisória nº

2.180-35/2001, que introduziu a vedação quanto ao manejo da referida ação nessa hipótese (AgRg no REsp 1029089, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima e REsp 840752, Relator Ministro Herman Benjamin).

3. Remessa oficial provida para julgar extinto o feito sem resolução do mérito. Apelação da União Federal não conhecida, por prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e julgar extinto o feito sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI (interesse processual) do CPC e não conhecer do apelo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025619-09.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025619-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.431/431v
INTERESSADO : SOCIEDADE BENEFICENTE DE SENHORAS HOSPITAL SIRIO LIBANES
ADVOGADO : SALVADOR CANDIDO BRANDAO e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.

2. O disposto no art. 93, IX, da CF não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.

3. Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026521-59.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.026521-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CHUMP IND/ DE CONFECÇÕES E COM/ LTDA
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ESTRANGEIRO - PUNIÇÃO PECUNIÁRIA SOBRE A QUAL NÃO LOGRA A UNIÃO REVELAR O ESTRITO SUBSTRATO DE LEI, NEM A DEMONSTRAR ONDE A EFETIVA OPORTUNIDADE DE PRÉVIA DEFESA AOS "SANCIONADOS" - CONCESSÃO DA ORDEM ACERTADA - IMPROVIDOS APELO E REMESSA

1. Nos termos do próprio apelo da União, não logra esta sequer demonstrar, inalienável ônus seu, onde a repousar fundamento de lei ao punitivo aritmético debatido com a prefacial, em objetivo desatino, vênias todas, chegando ao ponto de referir o artigo 194 do CTN, isso mesmo, fls. 144, quinto parágrafo ... quando aqui em cena sanção *ius-estatutária estrangeira*, não tributo [...].

2. Cercam-se de legitimidade as intervenções ministeriais produzidas em ambas as Instâncias como também o r. sentenciamento a tanto.

3. Igualmente naufraga em seu próprio insucesso o Poder Público tocante a uma elementar oportunidade de prévia defesa por parte dos "cobrados" da reprimenda em pauta, ambiente no qual evidentemente a não guardar desejada consistência o anexo ao apelo conduzido, fls. 146, Termo inconfundível com a notificação que a Administração afirma realizou e não a demonstra, o que capital (mais uma vez) a seu malogro sancionatório, inciso LV, do art. 5º, do texto supremo, da mesma forma a fictícia editalícia de fls. 117 a não reunir suficiente força a tanto, por patente, desprovida de qualquer efetividade.

4. Alcança amoldar a parte impetrante/apelada o conceito de seu fato ao da garantia inculpida pelo inciso LXIX do art. 5º, Carta Política, de conseguinte impondo-se improvimento ao fazendário apelo e ao necessário reexame.

5. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colema Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027984-36.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.027984-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : UNILEVER BRASIL LTDA

ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES

: MARCELO SALLES ANNUNZIATA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.

3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031615-85.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.031615-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES
: MARCELO SALLES ANNUNZIATA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005483-82.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.005483-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ESTRUTURA ASSESSORIA E CONSULTORIA TRIBUTARIA S/C
ADVOGADO : MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI SABBAG e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006050-16.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.006050-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SIDNEY ANTONIO BUENO
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PAVAN

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009364-58.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.009364-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CORREIAS MERCURIO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ALAURI CELSO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011225-79.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.011225-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GALVANI IND/ COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001877-25.2001.4.03.6109/SP
2001.61.09.001877-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PAULIMAQ IND/ E COM/ DE ETIQUETAS LTDA
ADVOGADO : JOSE RODRIGO LINS DE ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - FINSOCIAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO EXCEDENTE A MEIO POR CENTO - DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO REPETITÓRIA INCONSUMADA - COMPENSAÇÃO SOBRE CONTRIBUIÇÃO DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO AFASTADOS - JUROS FIRMADOS NA R. SENTENÇA AFASTADOS - PARCIAL REFORMA DA R. SENTENÇA

1. Consagra a v. Súmula 213, E. STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."), o cabimento compensatório em via mandamental.
2. Com referência à análise da figura da decadência/prescrição, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações. Em sede de decadência repetitória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, aqui Relator, tenha (como aqui persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.
3. Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade dos seus dez ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedente.
4. Ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em 10/04/2001, relativamente ao FINSOCIAL recolhido entre maio de

1991 e abril de 1992, período não abrangido pela decadência/prescrição reconhecida pelo E. Juízo "a quo", atendido ao aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco mais cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie).

5. Inadmitte-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).

6. O caso em apreço trata de pedido de compensação de FINSOCIAL, recolhido entre maio de 1991 e abril de 1992. Sob tal rubrica, então, de rigor o reconhecimento da ilegalidade da contribuição social Finsocial - como assim também sufragado por esta C. Corte e pelo E. STF, "in verbis" - no que a sobejar o meio por cento. Precedente.

7. Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : a - sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como o caso vertente; b - sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.

8. Configurado o primeiro contexto, pois o indébito a envolver de maio de 1991 a abril de 1992: portanto, de rigor a reforma da r. sentença para limitar a compensação do FINSOCIAL para com a COFINS e o PIS, como na exordial pleiteado, ao encontro da norma em espécie.

9. Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária, a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restitutivo a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.

10. De acerto a incidência ao presente caso do disposto no Provimento 24/97 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, em sede de atualização monetária, puramente a buscar pela diminuição ou coibição ao enriquecimento estatal sem causa, acaso não ordenasse o uso dos índices que mais fielmente retratadores da desvalorização monetária ao período.

11. Em sede de juros, estes incabíveis em expediente compensatório como na espécie, unicamente a recair atualização monetária desde cada recolhimento, como o consagra a v. jurisprudência. Precedente.

12. Unicamente sob a rubrica correção monetária recairão os índices / vetores firmados, sucedidos pela Selic - esta com exclusividade portanto - a partir de seu império.

13. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, ressalvado o posicionamento da Desembargadora Federal Salette Nascimento, no que tange à aplicabilidade da prescrição quinquenal à espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004581-11.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.004581-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : IND/ DE CONFECOES SARDELLI LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA - DECADÊNCIA DECENAL CONSUMADA EM MÍNIMA PORÇÃO/TESE DOS "CINCO-MAIS-CINCO" - SALÁRIO-EDUCAÇÃO: EXIGIBILIDADE - PRECEDENTES - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE "PRO-LABORE" - RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE DAS LEIS 7.787/89 E 8.212/91, PELO E. STF - ALEGADO DIREITO À COMPENSAÇÃO - INSUFICIÊNCIA DA SENTENÇA SEM TRÂNSITO EM JULGADO - INCERTEZA DO CRÉDITO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Em sede de decadência compensatória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, ora Relator, tenha (como persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.
2. Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar (LC) 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade de seus dez Ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedentes.
3. Ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em 20/11/2001, relativamente a pro-labore e salário-educação pagos inicialmente em novembro/89, atendido restou em substancial porção o aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco-mais-cinco" , para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie), unicamente alcançados pela decadência recolhimentos anteriores a novembro/91.
4. Acerta o técnico consenso em inadmitir-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
5. Ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de outros pontos rebatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e § 3º e 516, todos do CPC. Desce-se, então, ao exame das alegações apresentadas em sede de embargos.
6. No tocante ao Salário-Educação, cumpre notar que, na essência, põe-se presente a legitimidade da contribuição ao mesmo, desde a ordem constitucional até o diploma de lei, instituidor, Lei n. 9.424/96. Com efeito, o E. STF e esta Corte vaticinaram em tal sentido, pondo por terra qualquer argumentação contrária, conforme súmula n. 732, daquele Pretório, e entendimento da C. Terceira Turma deste E. Tribunal. Precedente.
7. Atualmente, ambos os diplomas combatidos, instituidores da contribuição social sobre "pro-labore", já se sujeitaram ao controle de constitucionalidade presente no Direito Positivo Pátrio vigente.
8. A Lei 7.787/89 teve o reconhecimento de sua inconstitucionalidade, no pertinente à exação sob apreço, através do critério difuso, por meio do qual a interposição de recurso extraordinário (art. 102, III, C.F.), ensejou manifestação do E. STF, favorável à sua retirada do mundo jurídico, o que se consubstanciou, com foros de validade "erga omnes", a partir da edição da Resolução do Senado respectiva (art. 52, X, C.F.), fulminando as relações jurídicas nascidas sob o império daquela Lei.
9. Já a Lei nº 8.212/91 se submeteu ao controle concentrado de constitucionalidade, através de ação direta de inconstitucionalidade (antiga "representação de inconstitucionalidade", no ordenamento anterior), a qual culminou não apenas com a concessão de liminar, mas também com o julgamento definitivo também favorável à sua supressão do Direito Positivo existente, decisão esta, da lavra do Excelso Pretório (art. 102, I, C.F.), com força igualmente "erga omnes".
10. Prova máxima do reconhecimento, pelo próprio demandado, da inconstitucionalidade da contribuição em tela repousa na edição da Portaria nº 3.081/96, do Ministério da Previdência Social, na qual se autoriza a desistência de ações de execução fiscal em cobrança deste mesmo tributo, em consideração, justamente, às mencionadas manifestações da Corte Máxima e do Senado.
11. Se permitida ficou a desistência de ações nas quais o presente demandado se traduzia no autor, como credor de relação jurídica tributária caracterizada pela inadimplência do devedor, clara e inconteste a aceitação do acerto em se terem reconhecido eivadas de inconstitucionalidade as normas introdutórias da contribuição social sobre "pro-labore". Quanto à ilegitimidade da contribuição sobre o "pro-labore", a v. jurisprudência desta C. Corte. Precedentes.
12. Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acoimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como no caso vertente; sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
13. A refletir a compensação cabal encontro de contas, no qual a posição de credor e de devedor, em relações materiais diversas, é alternada entre as partes, oposta e reciprocamente, oportuno recordar-se põe-se a compensação tributária a depender, consoante arts. 170 e 170-A, CTN, da simultânea presença de certeza, liquidez e exigibilidade do crédito particular envolvido, além de reger-se por estrita legalidade tributária a respeito.
14. Ainda quando admitida pelo ordenamento (como exemplificativamente se dá nas execuções comuns por quantia certa, regidas pelo CPC, no inciso VI, de seu art. 741), põe-se a depender dito evento ou instituto do atendimento a todos aqueles requisitos, basilares que são.
15. Incabível a invocação compensatória, ante a inocorrência do trânsito em julgado, a denotar ausente o requisito da certeza do crédito a compensar, elementar a tanto (artigo 170 A, CTN).
16. Quanto aos acréscimos (correção monetária e juros), a incidirem apenas sobre a diferença a ser compensada, de fato, de rigor a observância do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, até dezembro de 1995, após então pela taxa Selic. Sufraga a C. Terceira Turma, desta E. Corte, pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo.

17. Afigura-se coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado, a corresponder, quando do sentenciamento da ação, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico. Precedentes.

18. Parcial procedência ao pedido, reformando-se a r. sentença, a fim de incidir a decenal decadência, reconhecendo-se o direito da parte demandante de proceder à compensação dos valores recolhidos a título de pro-labore, na parte não atingida pela decadência, por ilegítimos, com Contribuições da Seguridade Social, ausente almejada ilegalidade do salário-educação, sujeitando-se cada qual das partes ao pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos, ante a sucumbência proporcionada.

19. Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001096-94.2001.4.03.6111/SP
2001.61.11.001096-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : SP SP SISTEMA DE PRESTACAO DE SERVICOS PADRONIZADOS S/C LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.

2- A exigência do art. 93, IX, da CF, não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.

3- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.

4- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001267-30.2001.4.03.6118/SP
2001.61.18.001267-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS
MECANICAS E DE MATERIAL ELETRICO DE CRUZEIRO
ADVOGADO : OSWALDO WAQUIM ANSARAH e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PARTE AUTORA : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS
MECANICAS E DE MATERIAL ELETRICO DE LORENA E GUARATINGUETA
ADVOGADO : ANTONIO ROSELLA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A pretensão esboçada na ação civil pública é a correção monetária da tabela do imposto de renda.
2. O colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já assentou a inviabilidade da ação civil pública para a discussão de matéria tributária, mesmo que a demanda tenha sido ajuizada anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, que introduziu a vedação quanto ao manejo da referida ação nessa hipótese (AgRg no REsp 1029089, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima e REsp 840752, Relator Ministro Herman Benjamin).
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004123-40.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.004123-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : IND/ MECANICA ABRIL LTDA
ADVOGADO : JOAO AESSIO NOGUEIRA
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : HUMBERTO FERNANDES DE MOURA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. DECRETO-LEI Nº 1.422/75. DECRETO Nº 87.043/82. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.518/96. LEI Nº 9.424/96. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. CDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DEMONSTRATIVO DO DÉBITO. JUROS. INCIDÊNCIA CAPITALIZADA. NÃO OCORRÊNCIA. LIMITE DE 12% AO ANO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E CONSTITUCIONAL. MULTA. PERCENTUAL. LEGALIDADE. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE MULTA DE MORA E JUROS. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PREVISÃO LEGAL.

1. O Decreto-Lei nº 1.422/75, ao prever a possibilidade de variação de alíquotas pelo Poder Executivo, condicionada a fator objetivo, mostra-se plenamente compatível, nesse particular, com a ordem constitucional vigente. Estando o Poder Executivo jungido aos ditames legais, não se há de falar em prática de ato normativo praticado pelo Poder Executivo quando está ele preso a parâmetros pré-fixados pela Lei, não se enquadrando a espécie, de tal sorte, na hipótese do artigo 25, inciso I, do ADCT, da Constituição de 1988. A fixação de tais premissas permite assim a conclusão no sentido de ser o Decreto-Lei nº 1.422, de 1975, compatível com a Constituição de 1988, e por ela expressamente recepcionado por força de seu artigo 212, § 5º (anote-se que a única "Contribuição social para o salário-educação" existente quando da promulgação da Constituição de 1988 era a que vinha prevista no mencionado Decreto-Lei e, portanto, só a ela poderia se referir a Constituição).
2. A contribuição para o salário-educação não é tributo novo, criado pela Medida Provisória 1.518, de 1996, mas tão somente disciplinado por novo diploma legal, sucessivo ao anteriormente vigente. Admitida a recepção da contribuição pela Constituição de 88, o único efeito da não-conversão da Medida Provisória 1.518/96 em lei, foi o de restabelecer o regime anterior, recepcionado pela Constituição. Esta, aliás, a consequência expressa que dimana do parágrafo único do artigo 62, da Constituição da República. Tendo em conta que as Medidas Provisórias 1.518 e 1.518-1 não foram convertidas em lei, deve-se considerar revigorada a ordem anterior, ou seja, a revigoração do Decreto-Lei 1422/75. Diante dessa conclusão, é de total impertinência a alegação da necessidade de observação do prazo nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição, pois não se trata de nova contribuição, de contribuição que tenha sido criada a partir da Medida Provisória referida. O mesmo raciocínio serve para afastar a tese de observância da anterioridade nonagesimal em relação à Lei 9.424, de 1996.
3. A Lei nº 9.424, de 1996, estabelece, com todas as letras, o fato gerador da obrigação principal, ou seja, remuneração paga a seus empregados a encargo das empresas, sendo impertinente a alegação de inexistir definição do fato gerador.

Ademais, a Suprema Corte, na Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 3, declarou que a referida lei mostra-se harmônica com a Constituição da República.

4. A CDA permite a exata compreensão da origem e do montante da dívida, bem como do termo inicial do cômputo dos juros e da correção monetária, ressaltando que a embargante não encontrou nenhuma dificuldade em defender-se de seus termos. Além disso, o demonstrativo do débito não é documento obrigatório para o ajuizamento da execução fiscal, consoante entendimento já manifestado, em diversas oportunidades, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

5. Não há que se falar em anatocismo, vez que os juros são calculados sobre o valor do imposto devido, após sua atualização monetária. Quanto à limitação ao patamar de 12% ao ano, a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o art. 192, § 3º, da Constituição, direcionou-se no sentido de sua não-autoaplicabilidade, posto que dependeria de lei para ganhar eficácia (ADI nº 4-DF). Atualmente, o referido dispositivo encontra-se revogado por força da Emenda Constitucional nº 40, de 29 de maio de 2003.

6. A multa aplicada possui previsão legal e, nas relações tributárias, não se aplica o Código de Defesa do Consumidor.

7. A jurisprudência do Eg. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido do cabimento da cumulação de multa com juros de mora, vez que "*os juros visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo, enquanto a multa tem finalidade punitiva ao contribuinte omissor*" (REsp 836434, Relatora Ministra Eliana Calmon).

8. Os índices de atualização monetária utilizados pelo Fisco são legítimos e previstos em lei.

9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010707-52.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.010707-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : INSA S/A

ADVOGADO : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS, SEGUNDO A LC 70/91, QUE A NÃO REUNIR PREVISÃO AO TEMPO DOS FATOS EM LITÍGIO (ANO DE 1996) - ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA QUE A NÃO FAVORECER O INTENTO EXIMIDOR AJUIZADO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PROVIMENTO AO APELO FAZENDÁRIO E À REMESSA OFICIAL, BEM ASSIM IMPROVIMENTO À APELAÇÃO CONTRIBUINTE

1. O ordenamento oriundo da própria Lei Complementar 70/91, em sintonia com o teor então vigente à Magna Carta, art. 195, não contemplava exclusão de incidência quanto aos dois eventos aqui em foco, os alugueres nem os ganhos em aplicação financeira.

2. Regida a figura por estrita legalidade tributária, inciso IV, do art. 97, CTN, todo o esforço contribuinte de então cai por terra, em almejar exclusão de incidência à espécie não albergada, aqui então v. amostragem em seara dos retratados alugueres. Precedentes.

3. Improcedência ao pedido, imperativa a reforma da r. sentença, providos o apelo da União e o reexame necessário, bem assim improvida a apelação contribuinte, unicamente incidente o encargo do Decreto-Lei 1.025/69, em prol da União.

4. Provimento à apelação fazendária e ao reexame necessário, improvimento à apelação contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação fazendária e ao reexame necessário, bem assim negar provimento à apelação contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00153 MEDIDA CAUTELAR Nº 0005935-31.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.005935-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
REQUERENTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REQUERIDO : PROCERES ASSOCIADOS S/C LTDA
ADVOGADO : CRISTIANE DA CRUZ
: LUIZ LOUZADA DE CASTRO
No. ORIG. : 2000.61.00.043581-9 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CAUTELAR - JULGAMENTO SIMULTÂNEO DA CAUSA ORIGINÁRIA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.

- 1- Julgada a causa originária, desaparece o indispensável vínculo de instrumentalidade a justificar a análise desta medida cautelar.
- 2- Prejudicada a ação cautelar e o agravo regimental nela interposto, por falta de interesse de agir superveniente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados a ação e o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043709-95.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.043709-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INYLBRA S/A TAPETES E VELUDOS e outros
: DIANA PRODUTOS TECNICOS DE BORRACHA S/A
: LABORTEX IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
: FERRAMENTARIA DE PRECISAO SAO JOAQUIM LTDA
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA CYRILLO DE CASTRO
: ANTONIO CELSO PINHEIRO FRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.81704-1 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Ausente dita "omissão", explícito o voto na parcialidade julgadora afetada, ao mais deseja a União é rediscussão, inadequada ao recurso agitado, como sabe.
2. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00155 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022958-38.1993.4.03.6100/SP

2002.03.99.005461-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : INDUSTRIAS DE PAPEL R RAMENZONI S/A
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.22958-3 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049363-72.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.013466-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : HANNOVER INTERNACIONAL SEGUROS S/A
ADVOGADO : EDUARDO GIACOMINI GUEDES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.49363-6 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00157 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012898-30.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.015277-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OMNIPOL BRASILEIRA S/A
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.12898-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO. LEI 2.145/53, COM A REDAÇÃO DA LEI 8.387/91. PRESCRIÇÃO NÃO RECONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal já assentou a inconstitucionalidade da Taxa de Licenciamento de Importação disciplinada pelo artigo 10 da Lei 2.145/53, com a redação atribuída pela Lei nº 8.387/91 (RE 188107, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 30/5/1997, p. 23193).
2. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, somente a partir do término do prazo conferido para essa prática é que tem início o curso do lapso prescricional, entendido, portanto, como sendo os primeiro cinco (5) anos contados do recolhimento indevido ou a maior e os cinco (5) anos seguintes após o último dia destinado ao Fisco, no caso de homologação tácita, ou do momento em que ocorrer efetivamente a homologação, se anterior ao curso desse prazo.
3. Orientação reafirmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça para os tributos recolhidos anteriormente à edição da Lei Complementar nº 118/2005. (AI nos EREsp 644736/PE, Ministro Relator TEORI ALBINO ZAVASCKI, in DJ 27.08.2007, p. 170).
4. A aplicação de correção monetária não merece reparos.
5. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou a incidência da Taxa SELIC a partir de janeiro de 1996 (REsp nº 460.292, relator Ministro João Otávio de Noronha, in DJ de 2/8/2006, pág. 243).
6. A jurisprudência do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA adotou o entendimento de que os "honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes" (AGRESP 1172294, Rel. Min. CASTRO MEIRA).
7. Redução dos honorários para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atendendo às diretrizes do artigo 20, § 4.o., c.c. § 3.o, do CPC.
8. Remessa oficial e apelo da União Federal parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e ao apelo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Desembargador Federal Nery Junior destacou sua divergência em relação à prescrição.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057691-59.1995.4.03.6100/SP
2002.03.99.016745-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

EMBARGANTE : COPLATEX IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.57691-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação tem, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00159 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017086-67.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.017086-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
PARTE AUTORA : ANTONIA APARECIDA TOLEDO PIRES
ADVOGADO : JOSE EUGENIO PICCOLOMINI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : MR BEEF CARNES ESPECIAIS LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 98.00.00115-4 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - MEAÇÃO A IMPOR PROVA FISCAL DO PROVEITO ECONÔMICO, IMPRATICADA - IMPENHORABILIDADE DE PARTE DO ACERVO AFETADO - EVENTUAL PRODUTO OBTIDO EM HASTA PÚBLICA A VERTER, NA PARCELA MEADORA, EM PROL DA EMBARGANTE - HONORÁRIOS MANTIDOS - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Configurando os embargos nítida ação de conhecimento desconstitutiva, em sua natureza, límpidos se revelam seus propósitos, a partir do ordenamento processual vigente.
2. Merece todo o cuidado exegético, na órbita do Direito Público, da cobrança por tributos, a norma do art. 274, do CCB vigente ao tempo dos fatos (execução fiscal do ano de 1996, fls. 148), ao fixar que as dívidas contraídas pelo marido obrigam, além dos bens comuns, em falta destes, os particulares do cônjuge, na razão do proveito experimentado.
3. Diversamente do que ocorre na esfera privada das relações negociais, na qual dívidas/mútuos tomadas(os) têm endereço preciso no suporte a atividade que implique no sustento da família, patente que as dívidas tributárias assumem outra feição, completamente distinta, pois brotam da lei ("ex lege") e não exprimem, de modo algum, tenha o empresário "tomado" qualquer dinheiro, em prol de seu negócio. Precedente.
4. Inatingível a parcialidade do acervo em questão, protegida a meação do cônjuge embargante sobre os veículos penhorados e sobre as linhas telefônicas constritas : contudo, na superveniência de pública hasta, que não se põe impedida diante da natureza do bem, resguardada deve ser a referida parcela, em favor da parte embargante, em relação ao produto obtido na venda, consoante pacífico entendimento pretoriano. Precedentes.
5. Merece manutenção a verba sucumbencial arbitrada, pois consentânea aos contornos da lide e observante à razoabilidade, artigo 20, CPC, não afastando as provas, ao feito coligidas, a causalidade fazendária.
6. Improvimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00160 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403877-92.1994.4.03.6103/SP
2002.03.99.018316-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VILA NOVA COM/ DE VEICULOS S/A
ADVOGADO : MARCIA LOURDES DE PAULA e outro
No. ORIG. : 94.04.03877-6 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação tem, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o fim de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034490-67.1997.4.03.6100/SP
2002.03.99.020056-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VERGUEIRO LTDA
ADVOGADO : MARCOS AURELIO RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 97.00.34490-8 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS ART. 730, CPC - APELO INOVADOR - VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - ALEGADO EXCESSO DE EXECUÇÃO NOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - AUSENTE OPORTUNA MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO APÓS A R. INTERVENÇÃO DA CONTADORIA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - NÃO-CONHECIMENTO DA APELAÇÃO FAZENDÁRIA

- 1.No tocante à suscitada intempestividade do apelo fazendário, a mesma não merece prosperar, uma vez que a ritualística elementar ao tema impõe a necessidade de intimação pessoal para o início da contagem do prazo recursal, não sendo suficiente a intimação por meio da Imprensa Oficial, praticada nos autos.
- 2.Conforme se observa dos autos, somente em 05/10/2001 foi oportunizada vista dos autos ao Procurador da Fazenda Nacional, sendo que aos 11/10/2001 a União ofertou sua apelação, logo, de rigor o reconhecimento da tempestividade do apelo interposto.

3. Em relação ao alegado julgamento *extra petita*, diante da elevação de seu débito perante o exequente na ação de embargos à execução, destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo, impondo-se, pois, o não-conhecimento da matéria, vez que alegada somente em grau recursal.
4. O cerne da controvérsia repousa nas alegações da parte apelante, de que o cálculo da Contadoria resultou em elevação demasiada do "quantum debeatur", sendo a razão da indevida majoração do crédito a incorreta forma de compensação dos honorários advocatícios.
5. Após a r. intervenção da judicial Contadoria, foi oportunizado elementar contraditório aos litigantes. Deveras, louvável a diligência judicial de se valer da Contadoria para intervir nos cálculos em debate pelas partes, por um lado, por outro naturalmente a ensejar dita nova conta ao feito um mínimo e prévio debate entre os contendores, que assim apurarem este ou aquele ângulo de discordância.
6. Após vista pessoal à União, esta permaneceu silente, posteriormente havendo a concordância da parte embargada com os cálculos da r. Contadoria, prolatando o E. Juízo *a quo* a r. sentença, logo inovando com seu recurso, cuja cognição, se ocorrida, a ferir de morte o Duplo Grau de Jurisdição, não socorrendo o Direito (nem o Judiciário) a quem dorme.
7. Elementar se recorde sobre a natureza dos embargos à execução, no sentido de uma ação cognoscitiva desconstitutiva, portanto a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, âmbito no qual a não lograr êxito em provar suas alegações a parte devedora.
8. Considerando-se ser ônus probatório da parte embargante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a demonstrar vícios na apuração do débito, de rigor se revela a parcial procedência aos embargos, por não restar provado, em sua inteireza e em momento oportuno, o alegado excesso da execução nos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.
9. Não-conhecimento da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00162 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0605726-41.1996.4.03.6105/SP

2002.03.99.024753-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO TRABULSI SAID
ADVOGADO : OSWALDO BITTENCOURT NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.06.05726-7 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038763-55.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.032897-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : PANINI BRASIL LTDA
ADVOGADO : HILDA AKIO MIAZATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.38763-3 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - IR/CSL - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS - POSSIBILIDADE, PORÉM COM OBSERVÂNCIA DAS LIMITAÇÕES ESTABELECIDAS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1- Não-conhecimento do agravo retido, ante a ausência de reiteração na peça recursal.

2- Pleiteia o pólo demandante o afastamento dos artigos 15 e 16, da Lei 9.065/95 e do artigo 31, da Lei 9.249/95, os quais estabelecem restrições à compensação integral de prejuízos fiscais e das bases negativas (restritas ao limite de 30%), para fins de apuração do IR e da CSLL.

3- Em sede compensatória de prejuízos, patente sua legitimidade, tema regido por estrita legalidade tributária, âmbito no qual evidente a suficiência de lei ordinária a cuidar da matéria, aqui se destacando não impediu o indigitado ordenamento a compensação de prejuízos apurados pela pessoa jurídica, mas disciplinou sua prática.

4- A publicidade dada ao diploma envolvido se revelou suficiente, de sorte a não transgredir a amiúde invocada noção de "direito adquirido", assim fragilizada, tanto quanto a compreensão de gradativa compensação, na forma da lei e sob o percentual fincado, do prejuízo implicado.

5- Este o entendimento desta E. Corte, consoante excertos do v. voto do E. Desembargador Federal, Doutor Márcio Moraes, j. 25-05-2005, à unanimidade, da E. Desembargadora Federal, Doutora Consuelo Yoshida, bem assim do E. STJ, cujos brilhantes fundamentos passam a integrar este voto. Precedentes.

6- Afastada afirmada configuração de confisco, bem assim de empréstimo compulsório.

7- Não-conhecimento do agravo retido e improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, bem assim negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00164 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035593-76.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.035593-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ITAGIBA CARVALHO DINIZ espolio
ADVOGADO : MIGUEL NADER
REPRESENTANTE : JOAO CARVALHO DINIZ SOBRINHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 99.00.00045-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ITR - VTN - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA EM TAIS MOLDES, LEI 8.847/94 - ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A COMPROVAREM MÁCULA NA EXIGÊNCIA - LEGITIMIDADE DO ORDENAMENTO - EXTRAFISCALIDADE - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Para definição do valor da terra-nua, base de cálculo do tributo em tela, a Lei 8.847/94 determina que a competência é da Secretaria da Receita federal, ouvido o Ministério da Agricultura e as Secretarias Estaduais de Agricultura, § 2º, artigo 3º. Frise-se que, embora ouvidos estes, a Secretaria da Receita Federal decidirá o valor fixado, pois não se vincula ao indicado por referidos entes.
2. Franqueia o ordenamento, através do § 4º, artigo 3º, da Lei 8.847/94, possa a parte contribuinte evidenciar outra seja a efetiva base de cálculo de seu imóvel, em sede de ITR, o consagrado valor da terra-nua.
3. Gradativas e fundamentais se revelam deveriam ter sido as condutas mínimas da parte apelada : para tanto e elementarmente, então, capital assim proceda o sujeito passivo da obrigação tributária com consistência, oferecendo elementos de convicção, dotados de suficiência para afastar o cálculo fazendário que, por sua parte, a considerar o mínimo valor aplicado aos imóveis rurais da região
4. Ônus contribuinte mínimo não restou atendido, como de seu fundamental interesse e consoante os autos, hábil a desfazer o trabalho fazendário identificador da base de cálculo guerreada.
5. Como decorre da letra da própria Lei 8.874/94, por meio do § 2o de seu artigo 3o, então a reger a espécie, nenhum vício se extrai, em sede de estrita legalidade tributária, pois o próprio Legislativo cometeu ao Executivo a missão da apuração, caso-a-caso, do valor equivalente à base de cálculo em concreto, para cada imóvel, evidentemente que para isso lançando os critérios inspiradores. Precedente.
6. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, a título sucumbencial fixado o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR), em prol da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00165 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0207778-10.1998.4.03.6104/SP
2002.03.99.038707-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AUTOR : HOSPITAL ANA COSTA S/A
ADVOGADO : ALUISIO COELHO V RODRIGUES
REU : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO
: ANITA FLAVIA HINOJOSA
No. ORIG. : 98.02.07778-0 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0402304-14.1997.4.03.6103/SP
2002.03.99.040395-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JORNAL O VALE PARAIBANO LTDA
ADVOGADO : JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR
: CESAR GUIDOTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 97.04.02304-9 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CUSTAS JUDICIAIS. AVALIAÇÃO JUDICIAL DE BENS. TAXA. COBRANÇA CONSOANTE ALÍQUOTA FIXA. LEI 6.032/74. AUSÊNCIA DE CORRESPONDÊNCIA ENTRE O VALOR DA TAXA E O CUSTO DA ATUAÇÃO ESTATAL. ARTIGO 77 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. VIOLAÇÃO.

1. Não se pode colocar mais em dúvida o fato de que as custas judiciais caracterizam-se como taxa, tributo portanto, sujeitas à observância de pressupostos básicos para reconhecimento de sua compatibilidade com os princípios postos pela Constituição Federal e também pelas normas estruturantes do Código Tributário Nacional.
2. Observa-se que a Tabela V, inciso II, da Lei nº 6.032/74 (Lei de Custas), ao estabelecer parâmetros para a cobrança de avaliação de bens em processos judiciais, constrói uma escala progressiva na relação valor do bem (em salários mínimos) e um percentual determinado. No entanto, ao estabelecer o percentual a incidir sobre bens avaliados em mais de dez (10) salários mínimos, de 1% do valor dos bens, deixa de estabelecer um valor máximo. Abre-se, assim, uma porta para o infinito de valores, pois se prevê apenas que para todos os bens de valor superior a 10 salários mínimos prevalece a alíquota única de 1% (um por cento).
3. Tratando-se a taxa de remuneração por serviço de avaliação de bens, em sede de processo judicial, imperioso que haja um limite a essa remuneração, vez que segundo se sabe "o valor da taxa, seja de serviço, seja de polícia, deve corresponder ao custo, ainda que aproximado, da atuação estatal específica", mostrando-se desarrazoada a cobrança de montante lastreado em alíquota fixa.
4. Tal interpretação é a que melhor dá efetividade ao artigo 77, do CTN, que prevê que "*as taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição*".
5. A exigência não deve prevalecer por não se conter nos parâmetros postos pelo artigo 77 do CTN, ou seja, por não observar a regra de que as taxas devem guardar correlação entre a atividade estatal e os custos dessa atividade, o que não restou observado pela Lei 6.032/74, na Tabela V, inciso II, alínea d.
6. Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00167 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001581-93.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.001581-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : TAMARA GIBELLO GATTI MAGALHAES
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO CASTIGLIONE e outro
CODINOME : TAMARA MORALES GIBELLO GATTI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA DA IMPETRAÇÃO - UNILATERALIDADE - ADMISSIBILIDADE - HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA, PROVIDOS O APELO FAZENDÁRIO E A REMESSA OFICIAL

1. Diversamente dos assim consagrados "negócios processuais", nos quais uma parte não logra abdicar da demanda sem anuência da contra-parte, cuida-se nos autos de desistência em ação de mandado de segurança.
2. Consagrada a subsidiariedade integradora do rito comum ordinário em relação aos ritos especiais, parágrafo único do art. 272, CPC, ausente disposição expressa sobre o tema na (então vigente) Lei 1.533/51 e límpida a dicção insculpida no art. 501, CPC, compatível com aquela ritualística, veemente o sucesso do intento impetrante.
3. A reger o Estado de Direito a legalidade processual, art. 5º, inciso II, da CF, e art. 126, CPC, patente seja homologada a desistência deduzida, ausentes reflexos sucumbenciais diante da via eleita.
4. Lavrada deve ser a homologação, em sintonia com o sistema processual pátrio. Precedentes.
5. Não há de se falar em "condicionamento" a tal desfecho.
6. Provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, denegada a ordem, reformada a r. sentença, ausente sucumbência diante da via eleita, prejudicado a apelação impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, prejudicado o apelo impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00168 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002005-38.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.002005-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MABORIN MATERIAIS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO VERSOLATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA, ARTIGO 138, CTN, RECOLHIMENTO EFETIVAMENTE ANTECIPADO DO PRINCIPAL E DOS JUROS, A ALIJAR AMBICIONADA MULTA - ARTIGO 138, CTN, A NÃO ESTABELECEER DISTINÇÃO ENTRE A MULTA MORATÓRIA E A PUNITIVA, LOGO AMBAS EXCLUÍDAS - DECADÊNCIA DECENAL INCONSUMADA/TESE DOS "CINCO-MAIS-CINCO" - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Ojetivamente se perde, em fragorosa inconsistência, a motivação fazendária invocada como mérito ao litígio, em seu apelo, pois com legitimidade e astúcia a parte contribuinte, efetivamente, antecipou-se ao Poder Público, na assim então reconhecida inadimplência de tributo.
2. Os pagamentos realizados afiguram-se autêntica denúncia espontânea, pois acompanhados dos juros, incontestados por seus particulares valores em si, logo fizeram amoldar seu cenário ao da previsão impositiva estatuída no *caput* do artigo 138, CTN, o qual a assegurar exclusão de reprimenda fiscal, sobre aquele que exatamente se conduza, enquanto reconhecido devedor, segundo o modo praticado pela parte aqui apelada.
3. Nem de longe a se cuidar, no caso vertente, do débito de uma multa que, inadimplida, ensejaria outra de distinta espécie, respectivamente afirmadas multa moratória e multa de ofício, mas sim se está diante, reiterar-se, de tributo devido e recolhido com seus acréscimos de juros, como assim autorizado pelo enfocado ordenamento.
4. Fragiliza-se o Erário com sua intervenção recursal, cujos preceitos ali aventados não guardam relação com a espécie, pois exatamente não realizada qualquer prévia/capital formalização fazendária ao crédito em questão, que, portanto, em antecipação contribuinte recolhido sob benefício do comando em guerra, como escancarado. Precedente.
5. Sem sucesso ao Erário querer distinguir, para efeitos de exclusão, a natureza "moratória" ou "punitiva" da multa, ao passo que aquela, sob sua óptica, seria devida, o que a não guardar relação com a espécie, pois exatamente não realizada qualquer prévia/capital formalização fazendária ao crédito em questão, que, portanto, em antecipação contribuinte recolhido sob benefício do comando em debate, como escancarado, do mesmo modo a não distinguir o enfocado artigo 138, CTN, esta ou aquela natureza de multa, que a dever ser extirpada. Precedentes.
6. Consoante as guias de fls. 71, 73, 76 e 80, tão-somente houve o adimplemento do principal mais a multa, portanto sem os pertinentes juros, o que, por si, a descaracterizar o instituto da denúncia espontânea, pois inexistiu o recolhimento integral do débito, assim sem sucesso o pleito contribuinte, em relação a referidos "adimplementos".
7. Em sede de decadência compensatória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, ora Relator, tenha (como persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.
8. Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar (LC) 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade de seus dez Ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedente.
9. Ali ressalvando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em setembro/2001, referentemente a débitos quitados nos anos de 1992 a 2000, atendido restou o aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco-mais-cinco" , para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie).
10. Acerta o técnico consenso em inadmitir-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial.
11. De objetiva impertinência a incursão sobre o recurso fazendário, no tocante à SELIC, a qual sem nenhuma relação ao debate acestado.
12. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, excluídas do evento da denúncia espontânea as guias de fls. 71, 73, 76 e 80, ausente sujeição honorária, ante a sucumbência proporcionada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00170 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017887-40.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.017887-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COMSTAR VEICULOS LTDA
ADVOGADO : LUCIANA LEONCINI XAVIER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022173-61.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022173-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : TROMBINI EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : LAURA RYMSZA BARBOSA e outro
: REGIANE BINHARA ESTURILIO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o fim de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025205-74.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.025205-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : FORMILINE IND/ DE LAMINADOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CALIL COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - COMPENSAÇÃO PRECIPUAMENTE ENVOLVENDO MAIS DE UM PARTICULAR SEM AMPARO EM LEI EM SENTIDO ESTRITO: INSUCESSO DA PRETENSÃO - IMPROVIDA A APELAÇÃO

1- Tendo na essência a compensação a identidade subjetiva, ou seja, um encontro de contas entre as mesmas figuras que reciprocamente credora e devedora uma da outra, tanto quanto no debate em prisma Receita Pública a implicada, superior se põe a estrita legalidade tributária a reger a matéria, artigos 97, bem assim 170, do CTN, sem sucesso assim a intenção contribuinte por "aproveitar ou "estender" crédito seu para dedução com débito alheio, de pessoa jurídica distinta, portanto outro centro de imputação de direitos e deveres, irrelevante o grau de vinculação negocial entre ambas, inoponível sem lei em sentido estrito a autorizar o engenhoso expediente, *data vênua*.

2-I mpondo a Lei Maior, § 6º de seu art. 150, lei especifica a qualquer vantagem ou benefício tributário, sem sucesso a solteira invocação a normas administrativas - nem, de conseguinte, a seus aventados desencontros/desatinos - pois se esquecendo a parte contribuinte de que as mesmas quando muito "normas complementares" da lei, este o seu genuíno papel, inciso I do art. 100, CTN, não o de legislador positivo, como aqui advogado, bem assim ao arrepio do art. 2º, Carta Política.

3- Como explícito, não cuidam do mesmo tema da advogada delegação os §§ 2º e 3º do art. 2º da Lei 9.363/96.

4- A vedar almejada compensação, o art. 1º, da Instrução Normativa SRF 41/00, cuja legitimidade reconhecida pela v. jurisprudência pátria, deste o E. STJ, adiante destacada. Precedentes.

5- Desprovida de amparo em capital estrita legalidade a intenção por um "cruzamento" ao eixo entre particulares, para o fim compensatório em pauta, logo ruindo o intento privatístico em tela.

6- Confessa a parte autora - ainda que sustentáculo houvesse a seu debate de mérito, o que não subsiste, como aqui firmado - intenta "compensar" valor desprovido sequer de capital certeza, art. 170-A, CTN, consoante o ressalva no futurismo noticiado aos autos.

7- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010259-91.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.010259-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ELCIO CICILIO AKIAU e outros
: JOAO CARLOS SCHIMIDT PAIOLO
: MARCIA REGINA CICOGNA PAIOLO
: JURANDIR SANTO DE AZEVEDO
: MARIA ESTELA TORTORELO AKIAU

: PAULO BOIAN
ADVOGADO : JARBAS MIGUEL TORTORELLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PRESCRIÇÃO EM EXECUÇÃO DO ART. 730, CPC - RESTITUIÇÃO DE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - DECRETO 20.910/32 E SÚMULA 150 DO E. STF (5 ANOS) : CONSUMAÇÃO - IMPROVIMENTO AO APELO DO CREDOR

1. Como bem asseverado pelo E. Juízo "a quo", contaminado pela prescrição, como se denotará, encontra-se o valor contido no título de dívida embasador da execução de sentença.
2. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
3. Por um lado, afirma-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis").
4. Consistindo a prescrição liberatória ou extintiva, tratada no caso vertente, na perda da ação, atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em decorrência de sua não-utilização, durante certo lapso temporal, vislumbra-se a presença de duas forças, a empolgarem a existência de citada espécie: uma geradora e outra extintiva.
5. Quando prepondera a segunda, a mesma extermina a ação ou exigibilidade que tem o titular, eliminando, por conseguinte, o direito, pelo desaparecimento da tutela legal - ou seja, fenece a ação e, por decorrência, desaparece o direito.
6. Presentes os elementos "tempo" e "inércia do titular", sua ocorrência dá lugar à extinção do direito, como destacado, pressupondo-se, pois, a omissão do titular, o qual não se vale da ação existente, para defesa de seu direito, no prazo legalmente fixado.
7. Resta clara a superação do lapso de 5 anos firmados para a ação e a execução do título vitorioso a respeito, consoante Decreto 20.910/32 (por aqui não se cuidar de tributo, a seu tempo, de fora que se situava então do STN, como consagrado) e Súmula 150 do E. STF. Precedentes.
8. Operado o trânsito em julgado da ação de conhecimento em 24/08/1995, os embargados tiveram ciência do retorno dos autos do E. TRF-3ª Região em 20/10/1995, no entanto, somente depois de decorrido mais de 06 anos, apresentaram memória de cálculos, aos 24/06/2002.
9. O Direito (nem o Judiciário) socorrendo a quem dorme, consumada restou a prescrição ao vertente caso, nos incontroversos cinco anos há muito superados, de conseguinte prejudicados demais temas suscitados.
10. Improperando o teor do apelo interposto, mantida a r. sentença como proferida, improvendo-se àquele recurso.
11. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00174 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002516-24.2002.4.03.6104/SP
2002.61.04.002516-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENELLI LTDA
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003530-37.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.003530-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOAQUIM DIAS BARBOSA
ADVOGADO : ANNA PAULA SABBAG VOLPI

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAUSALIDADE FAZENDÁRIA CONFIGURADA - SUJEIÇÃO SUCUMBENCIAL LEGÍTIMA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contadores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
2. Inconteste a causalidade fazendária para o episódio em tela, pois deduziu a presente ação no ano de 2002, com elementos datados do ano de 1998, quando elucidado que as transferências dos veículos envolvidos se deram em 2001, 1999 e 1999. Precedente.
3. Improvimento à apelação. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00176 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005946-63.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.005946-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : SANTO DONATO FLORA
ADVOGADO : ALEXANDRE OGUSUKU e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.

3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002062-17.2002.4.03.6113/SP
2002.61.13.002062-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : HELTON JOSE REJANE
ADVOGADO : SANDRA REGINA PIRES DE ANDRADE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : LOMBARD IND/ E COM/ DE CABEDAIS E CALCADOS LTDA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO ART. 267, III, CPC, SEM PESSOAL INTIMAÇÃO DA PARTE - INADMISSIBILIDADE - PROSEGUIMENTO COM A RENOVAÇÃO DO ATO - RETORNO À ORIGEM

1. Embora intimado através de sua Advogada, por meio de publicação ocorrida aos 22/10/2004, acerca do r. despacho, a desejar carresse aos autos o embargante certidões imobiliárias, extraídas juntos aos Cartórios de Registro de Imóveis locais, a comprovar a alegação de impenhorabilidade do único imóvel residencial próprio da entidade familiar, quedou-se inerte o embargante.
2. Certificado o decurso sem atendimento, extinto restou o feito.
3. Assegurando o ordenamento o imperativo da pessoal intimação da parte, quando a se desejar por seu impulsionamento pena de extinção, consoante § 1º do art. 267, CPC, cc art. 1º, LEF, insubstituível se afigura outra modalidade intimatória : por conseguinte, superiores a legalidade processual, o devido processo legal e a ampla defesa, de rigor se põe o provimento ao apelo para que, reformada a r. sentença, torne o feito à origem, em prosseguimento, ali se renovando o cumprimento ao r. comando, agora face-a-face perante a própria parte, pessoalmente, não por seu Advogado. Precedentes.
4. De rigor a reforma da r. sentença alvejada, refutados os demais preceitos invocados em pólo vencido.
5. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002432-75.2002.4.03.6119/SP
2002.61.19.002432-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : JOSE EDUARDO DE ABREU SODRE SANTORO
ADVOGADO : SIDNEY PALHARINI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IRPF - DECADÊNCIA INCONSUMADA - TRIBUTO DE ESPÉCIE A SER FORMALIZADA ATRAVÉS DA ENTREGA DE DCTF PELO CONTRIBUINTE - DECISÃO ADMINISTRATIVA: SUFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO - DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% PARA RECORRER ADMINISTRATIVAMENTE - INSUBSISTÊNCIA - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA

- 1.No que diz respeito à decadência, tratando-se o tributo em apreço de espécie a ser formalizada através da entrega pelo contribuinte de declaração, não incide sobre o caso o instituto da decadência, por esta retratar o prazo destinado a documentação do crédito tributário, considerado, aqui, o momento da própria entrega da DCTF de IRRF ao Fisco.
- 2.Tratando-se de IRPF referente ao ano de 1995, foi apurado pelo próprio contribuinte. Neste sentido, os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.
- 3.A sepultar qualquer debate, o E. STJ, por sua v. Súmula 436 : "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco". Afastada, pois, a alegada decadência.
- 4.Também não prospera a afirmada ocorrência de cerceamento de defesa e de não-apreciação da impugnação quanto aos juros da decisão administrativa, pois, conforme se extrai dos autos, os temas aventados pela parte impetrante foram amplamente apreciados e, aliás, com muita robustez.
- 5.Conforme documento acostado aos autos, intentou a impetrante a apresentação de recurso voluntário perante a Administração Pública, cujo seguimento lhe foi denegado, por ausência de depósito prévio do montante de trinta por cento do valor do indébito, exigência decorrente do comando insculpido pelo artigo 33, § 2º, do Decreto 70.235/72.
- 6.O Estado Democrático de Direito, inaugurado a partir de 1988 (artigo 1º, "caput", C.F.), consagra, entre outros, os dogmas do asseguramento da ampla defesa, judicial e administrativa, bem como o devido processo legal (artigo 5º, LV e LIV), os quais têm o matiz da aplicabilidade imediata e eficácia plena (artigo 5º, parágrafo 1º).
- 7.A Lei Maior também abriga o princípio do amplo acesso ao Judiciário, em face do qual nenhuma lesão ou ameaça desta ao exercício de direito pode lhe ser subtraída, artigo 5º, XXXV.
- 8."In casu", patente o fundamento jurídico relevante, emanado do plano constitucional, o qual inadmite preceitos, hierarquicamente inferiores (desprovidos de engate lógico ou fundamento de validade naquele, consoante Hans Kelsen), limitadores da mais ampla defesa, desde a esfera administrativa de discussão. Precedente.
- 9.Em 2007, por sua face, o E. STF vaticinou no mesmo rumo, reconhecendo a ilegitimidade de tal exigência recursal, vindo, em outubro de 2009, a aprovar o Enunciado da Súmula Vinculante n. 21, *in verbis*: "É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo".
- 10.Assume a pretensão da demandante foro de fundamentação jurídica máxima, na lide em tela, pois agressivo o quadro narrado a seu direito de ter processado e conhecido o seu recurso administrativo.
- 11.Parcial provimento à apelação. Parcial procedência o pedido, a fim de que seja afastada a obrigatoriedade do depósito prévio como requisito para a análise do recurso administrativo, no mais mantida a r. sentença, ausente sujeição sucumbencial, face à via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00179 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000768-03.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.000768-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SECLUM SERVICOS OPERACIONAIS S/C LTDA
ADVOGADO : INES DE MACEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SIMPLES: ATIVIDADES NÃO AUTORIZADAS PELO SISTEMA (PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE VIGILÂNCIA, LIMPEZA, CONSERVAÇÃO E LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA). AUSÊNCIA DE AGRESSÃO AOS DOGMAS DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1.Está-se diante de norma explícita, uma Lei, sob n.º 9.317/96, que, em consonância com o previsto pelo C.T.N., artigo 97, VI, veda (alínea "f", inciso XII de seu art. 9º) a isenção, entre outras, a pessoas jurídicas que se dediquem a prestar serviços de profissionais de vigilância, limpeza e conservação, sendo objeto da autora a prestação de serviços zeladoria

e conservação patrimonial com atividades de limpeza, portaria, jardinagem e funções administrativas tais como motorista, recepcionista e telefonista.

2. Incontestado que, ante o primado da legalidade não se há de se ferir a simples previsão de uma lei, apontando-a como agressiva à própria legalidade, pois uma lei ordinária vedou, às expressas, a multifárias atividades, dentre as quais a da impetrante, a fruição da isenção em que, tecnicamente, consubstancia-se o sistema "SIMPLES"

3. Atividade desempenhada pelo contribuinte não admitida em enquadramento no SIMPLES. Vedação legal expressa.

4. Se a Lei veda a diversas atividades a fruição da invocada isenção (o "SIMPLES"), não se observa, no fato, qualquer atentado à isonomia, sendo vital enfatizar-se que os critérios para a identificação das proibições, por certo, pertencem ao plano da vontade do legislador, cujo descompasso, apontado pela impetrante, deveria ser pela mesma evidenciado, o que incoerreu, no presente feito.

5. É dizer, não logrando a impetrante denotar sobre qual ponto a faz distinguir das demais atividades impedidas de fruição do "Simples", insubsistente se apresenta a tese isonômica.

6. Não comprovada a alegada violação aos princípios da legalidade e isonomia.

7. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para denegar a ordem, ausentes reflexos sucumbenciais, diante da via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002528-95.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.002528-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : CASA DAS TINTAS VIA ANCHIETA LTDA

ADVOGADO : OSVALDO ABUD

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - RENÚNCIA AO MANDATO - CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO OUTORGANTE/RECORRENTE, SEGUIDA DE COMPLETA OMISSÃO A RESPEITO, NO APELO : PREJUDICADO SEU JULGAMENTO

1. Pressuposto processual fundamental ao válido desenvolvimento da relação processual a capacidade de postular, revela o bojo dos autos manifesto desinteresse da parte apelante em constituir novo Advogado, a partir da renúncia em 31/05/2005. Ademais, explícito o art. 45, CPC, cuja dilação há muito expirada, para a prorrogação do patrocínio pela Advocacia renunciante.

2. Esmerou-se o Judiciário em busca de intimar o pólo recorrente para novo patrono identificar nos autos, embora ônus da própria parte, o que restou infrutífero. Precedentes.

3. De rigor a negativa de seguimento a este apelo, ausente o enfocado pressuposto.

4. Prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043630-97.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.043630-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : DANTAS DUARTE CONSULTORIA S/C LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO AO APELO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO-CONFIGURADA - REDUÇÃO DA MULTA DE 30% PARA 20% : LEGALIDADE - SELIC : LEGALIDADE, INOPONÍVEL § 3º, DO ART. 192 (REVOGADO), CF - INCIDÊNCIA DO DECRETO-LEI 1.025/69 - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Ante o teor do posicionamento do pólo embargante/apelante (ao assim se manifestar : "Em primeiro lugar, requer que se considerem como aqui transcritas, *ipsis litteris*, a inicial, réplica e documentos, para todos os fins de direito...", fls. 267, segundo parágrafo), impõe-se o não-conhecimento de temas não motivados em específico na apelação, insuficiente a mera referência, CPC, artigo 514, inciso II, consoante entendimento da E. Desembargadora Federal Cecília Marcondes. Precedente.
2. Em relação à suscitada denúncia espontânea, como já salientado pelo E. Juízo *a quo*, as guias ao feito conduzidas não demonstram relação de pertinência para com o débito executado, apontando o procedimento administrativo pleito contribuinte por restituição e compensação de valores, o que a em nada esclarecer a tese de que adimplida se põe a exação, assim inatendido o capital ônus desconstitutivo do demandante.
3. Com relação à redução da multa de 30% para 20%, aquela, em verdade, cuidava de limite legal, outrora imposto sobre os acessórios juros e multa moratória.
4. Referir-se-ia a acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.
5. A superveniência do disposto pelo § 2º do art. 61, Lei 9.430/96, em atenção ao estabelecido pelo inciso II do art. 106, CTN, em sua alínea "c", alterou a configuração do quadro, pois, em sede de normas tributárias punitivas, a "lex mitior" se revela francamente retroativa, enquanto a persistir a discussão, como se dá no caso vertente. Precedentes.
6. Extrai-se do estabelecido pelo parágrafo único do art. 201, CTN, bem como pelos incisos II e IV do § 5º, Lei 6.830/80, que o decurso do tempo, com a natural continuidade de fluência dos juros e de incidência de atualização monetária, não tem o condão de afastar a liquidez dos títulos executivos fiscais envolvidos.
7. Relativamente à afirmada exorbitância dos juros, calcada em que não admitiria o CTN excedimento a um por cento mensal, há de se salientar insubsistir o afirmado excesso de cobrança.
8. Notório que o evoluir no tempo não malferiu a previsão a respeito, antes referida, pois que de cunho eminentemente subsidiário, a figura do proplado § 1o. do art. 161, CTN, em sua primeira parte : límpida sua dicção, então, no sentido de que o inadimplemento esteja sujeito a enfocado acréscimo, não havendo de se falar em aplicação do revogado § 3º, do artigo 192, Lei Maior. Precedente.
9. Em sede de SELIC, a revelar dívidas com vencimento cujo inadimplemento se protraiu no tempo, extrai-se se colocou tal evento sob o império da Lei n. 9.250/95, a partir desta, cujo art. 39, § 4º, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à SELIC. Precedente.
10. A respeito do que sustentado recursalmente quanto ao tema sucumbencial, legítima a incidência do encargo de 20% previsto pelo Decreto-Lei n.º 1.025/69, consoante o que dispõe a Súmula 168, do TFR, e a v. jurisprudência. Precedente.
11. Parcial conhecimento da apelação contribuinte e, no que conhecida, improvida. Parcial provimento à apelação fazendária, reformada a r. sentença para restabelecimento da SELIC e do encargo previsto do Decreto-Lei 1.025/69, em plano sucumbencial fixados honorários de 10% sobre o que excluído em favor da parte contribuinte, com atualização monetária desde o ajuizamento dos embargos até o seu efetivo desembolso e, em prol da União, exclusivamente a recair o encargo do Decreto-Lei 1.025/69, sobre o remanescente (Súmula 168 TFR).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação contribuinte e, no que conhecida, negar-lhe provimento, bem assim dar parcial provimento à apelação fazendária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045045-18.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045045-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO NOTICIADO APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESTAÇÕES PAGAS. ABATIMENTO. OBRIGATORIEDADE. PERDA DO OBJETO.

1. Comprovado o pagamento de prestações de parcelamento após o ajuizamento da execução fiscal, é de rigor o prosseguimento apenas pelo valor remanescente não quitado.
2. Considerando que o parcelamento exige a confissão da dívida de forma irretratável e, diante da desistência da embargante quanto ao mesmo, verifico que houve a perda superveniente do objeto da lide, o que impede a análise das questões trazidas nos embargos.
3. Processo extinto sem resolução do mérito, por perda do objeto e prejudicado o recurso interposto pela embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo por perda do objeto, prejudicado o recurso da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045046-03.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045046-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO NOTICIADO APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESTAÇÕES PAGAS. ABATIMENTO. OBRIGATORIEDADE. PERDA DO OBJETO.

1. Comprovado o pagamento de prestações de parcelamento após o ajuizamento da execução fiscal, é de rigor o prosseguimento apenas pelo valor remanescente não quitado.
2. Considerando que o parcelamento exige a confissão da dívida de forma irretratável e, diante da desistência da embargante quanto ao mesmo, verifico que houve a perda superveniente do objeto da lide, o que impede a análise das questões trazidas nos embargos.
3. Processo extinto sem resolução do mérito, por perda do objeto e prejudicado o recurso interposto pela embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo por perda de objeto e prejudicado o recurso da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045047-85.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045047-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO NOTICIADO APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESTAÇÕES PAGAS. ABATIMENTO. OBRIGATORIEDADE. PERDA DO OBJETO.

1. Comprovado o pagamento de prestações de parcelamento após o ajuizamento da execução fiscal, é de rigor o prosseguimento apenas pelo valor remanescente não quitado.
2. Considerando que o parcelamento exige a confissão da dívida de forma irretratável e, diante da desistência da embargante quanto ao mesmo, verifico que houve a perda superveniente do objeto da lide, o que impede a análise das questões trazidas nos embargos.
3. Processo extinto sem resolução do mérito, por perda do objeto e prejudicado o recurso interposto pela embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo por perda do objeto e prejudicado o recurso da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045048-70.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045048-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO NOTICIADO APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESTAÇÕES PAGAS. ABATIMENTO. OBRIGATORIEDADE. PERDA DO OBJETO.

1. Comprovado o pagamento de prestações de parcelamento após o ajuizamento da execução fiscal, é de rigor o prosseguimento apenas pelo valor remanescente não quitado.
2. Considerando que o parcelamento exige a confissão da dívida de forma irretratável e, diante da desistência da embargante quanto ao mesmo, verifico que houve a perda superveniente do objeto da lide, o que impede a análise das questões trazidas nos embargos.
3. Processo extinto sem resolução do mérito, por perda do objeto e prejudicado o recurso interposto pela embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo por perda do objeto e prejudicado o recurso da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045049-55.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.045049-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO NOTICIADO APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESTAÇÕES PAGAS. ABATIMENTO. OBRIGATORIEDADE. PERDA DO OBJETO.

1. Comprovado o pagamento de prestações de parcelamento após o ajuizamento da execução fiscal, é de rigor o prosseguimento apenas pelo valor remanescente não quitado.
2. Considerando que o parcelamento exige a confissão da dívida de forma irretratável e, diante da desistência da embargante quanto ao mesmo, verifico que houve a perda superveniente do objeto da lide, o que impede a análise das questões trazidas nos embargos.
3. Processo extinto sem resolução do mérito, por perda do objeto e prejudicado o recurso interposto pela embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo por perda de objeto e prejudicado o recurso da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045051-25.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.045051-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO NOTICIADO APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESTAÇÕES PAGAS. ABATIMENTO. OBRIGATORIEDADE. PERDA DO OBJETO.

1. Comprovado o pagamento de prestações de parcelamento após o ajuizamento da execução fiscal, é de rigor o prosseguimento apenas pelo valor remanescente não quitado.
2. Considerando que o parcelamento exige a confissão da dívida de forma irretratável e, diante da desistência da embargante quanto ao mesmo, verifico que houve a perda superveniente do objeto da lide, o que impede a análise das questões trazidas nos embargos.
3. Processo extinto sem resolução do mérito, por perda do objeto e prejudicado o recurso interposto pela embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem resolução do mérito, por perda do objeto e julgar prejudicado o recurso da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045052-10.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.045052-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO NOTICIADO APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESTAÇÕES PAGAS. ABATIMENTO. OBRIGATORIEDADE. PERDA DO OBJETO.

1. Comprovado o pagamento de prestações de parcelamento após o ajuizamento da execução fiscal, é de rigor o prosseguimento apenas pelo valor remanescente não quitado.
2. Considerando que o parcelamento exige a confissão da dívida de forma irretroatável e, diante da desistência da embargante quanto ao mesmo, verifico que houve a perda superveniente do objeto da lide, o que impede a análise das questões trazidas nos embargos.
3. Processo extinto sem resolução do mérito, por perda do objeto e prejudicado o recurso interposto pela embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo por perda do objeto e prejudicado o recurso da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021347-65.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.021347-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AGRAVANTE : IND/ MECANICA ROLUBER LTDA massa falida
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
No. ORIG. : 97.00.00011-4 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC PARA O CÁLCULO DOS JUROS QUE ANTECEDERAM A QUEBRA. INCIDÊNCIA.

1. A Taxa SELIC é indexador idôneo para a atualização de dívida tributária, segundo entendimento jurisprudencial pacífico.
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063942-79.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.063942-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : FABRICA NACIONAL DE PARAFUSOS E REBITES LTDA
ADVOGADO : JOSE RICARDO FRANCISCO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.023270-2 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SENTENCIADO O FEITO PRINCIPAL - PREJUDICADO O AGRAVO

1. Julgado o feito principal nesta data, manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto a presente insurgência.

2. Prejudicado o agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00191 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079690-54.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.079690-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DEMETRIO AUGUSTO ZACHARIAS
: MARIA CANDIDA JUNQUEIRA ZACHARIAS
: PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES LTDA e outros
: COMPLEXO AGROPECUARIO SANTA MARIA LTDA
ADVOGADO : MARCUS ERNESTO SCORZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 98.12.00996-5 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00192 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0802859-17.1998.4.03.6107/SP
2003.03.99.001041-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : JOAO ROBERTO PULZATTO
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 98.08.02859-4 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

CORREÇÃO MONETÁRIA NA REPETIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO - SENTENÇA QUE A ORDENAR CORREÇÃO SEGUNDO O V. PROVIMENTO 24 - LEGITIMIDADE - VERBA HONORÁRIA AJUSTADA EM ELEVAÇÃO - IMPROVIMENTO AO APELO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO PARTICULAR

1. Sufraga a C. Terceira Turma, desta E. Corte, pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo.
2. Coerente venha dado valor, originariamente identificado, a corresponder, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico.
3. Tendo a r. sentença fixado observância ao Provimento 24, sua incidência se revela de rigor, pois acertada. Precedentes.
4. Diante do pleito de devolução atualizada de correção monetária incontroversamente recolhida em cunho indevido (o Poder Público devolveu parte disso, como relatado na r. sentença), sem malferimento seja a isonomia (inciso II do art. 5º, CR), seja a legalidade dos atos estatais (art. 37, CF), nem a independência entre os órgãos da soberania (seu art. 2º), muito menos a partilha competencial, seus arts. 22 e 48.
5. Ancorada a incidência dos juros no próprio ordenamento, também não descumprido o CTN, arts. 108 e 167, como propalado, cabendo ressaltar que não houve menção à taxa SELIC na sentença recorrida.
- 6 - Quanto à verba honorária, merece sua fixação ser elevada a dois mil reais, forte a equidade, art. 20, CPC, logo parcialmente provendo-se ao apelo particular.
- 7- Parcial provimento à apelação da parte autora.
- 8- Improvimento à apelação da União e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00193 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005434-19.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.005434-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CAIEIRAS ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : LEO MARCOS BARIANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 98.00.00107-9 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA PREENCHIDA PELOS REQUISITOS LEGAIS - DIVERGÊNCIA ENTRE VALOR INSCRITO E TOTAL EXECUTADO : INSUBSISTÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.
2. Enquanto cuida a C.D.A - Certidão de Dívida Ativa - de identificar o valor do principal da dívida, equivale o total da inicial executiva ao pleno das parcelas implicadas, tais como multa, atualização monetária e juros, consoante o caso vertente e ainda assim sequer estes a abalar a liquidez do título, *ex vi* do parágrafo único do art. 201, CTN.
3. Por um lado com razão a r. sentença ao apurar que a soma do valor principal (4.607,17 UFIR) com o valor da multa (3.455,37 UFIR) a resultar no total fincado no título executivo (8.062,54 UFIR).
4. Por outro vértice equivocou-se o E. Juízo *a quo*, vênias todas, ao multiplicar o montante previsto no título executivo, 8.062,54 UFIR, pelo valor do indexador para aquele mês de agosto/1998, qual seja, R\$ 0,9611, chegando então à cifra de R\$ 7.748,90, fincando ser esta a quantia correta e que deveria estar na inicial executiva.
5. Olvida a r. sentença de que o valor expresso na inicial, R\$ 15.042,49, a expressar o débito com a inserção de juros, correção monetária e do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69, nos termos da fundamentação legal elencada.
6. O montante de R\$ 7.748,90 representa tão-somente o valor principal e o valor da multa, sem os demais acréscimos inerentes ao débito em tela, repise-se, correção monetária, juros e o encargo legal.

7. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, a título sucumbencial incidente o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR), em prol da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00194 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006589-57.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.006589-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : AGROPECUARIA COML/ E INDL/ CAARAPO S/A
ADVOGADO : JOSE FORTES FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : JOSE BENEDITO ROCHA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG. : 00.00.00006-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA TERRA NUA. VALOR AJUSTADO À REALIDADE. INSTRUÇÃO NORMATIVA 86/93. FIXAÇÃO DO VALOR PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. POSSIBILIDADE. LEI 8.847/94. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUROS E MULTA. EXIGIBILIDADE. DECORRÊNCIA DIRETA DA MORA. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI N. 1.025/69 DEVIDO.

1. O valor da terra nua, lançado pela autoridade fiscal, para efeito de apuração do ITR, mostra-se ajustado à realidade. O Embargante não logrou demonstrar que a cobrança teria base de cálculo distorcida.

2. Como bem posto pela sentença "para eventual modificação do valor da terra nua mínimo, era mister que a embargante tivesse apresentado perante o órgão tributante um laudo técnico emitido por entidade de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado, conforme preceitua o § 4º, do artigo 3º, da Lei n. 8.847/94", registrando que "a embargante acabou conseguindo referida alteração na esfera administrativa, conforme consta da decisão de fls. 97/99" e que ainda "afirmou na esfera administrativa que estava satisfeita quase com a totalidade da decisão de fls. 97/99, ou seja, quanto à fixação do valor da terra nua mínimo, recorrendo apenas quanto aos acréscimos legais".

3. Não se há de falar em ilegalidade na fixação do valor da terra por meio da IN. 86/93, para a determinação do ITR do ano-base de 1.992, vez que segundo interpretação do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, *verbis*: "Sob a vigência da Lei 8.847/94, a base de cálculo do ITR correspondia ao Valor da Terra Nua apurado até 31 de dezembro do exercício anterior" e "essa Lei autorizou que o Valor da Terra Nua mínimo - VTNm por hectare fosse fixado pela Secretaria da Receita Federal (art. 3º, § 2º)". (REsp. 547609, Rel ELIANA CALMON).

4. Os juros e multa de mora decorrem de determinação legal e, não obstante tenha havido discussão administrativa, em parte favorável ao contribuinte, o certo é que do remanescente, efetivamente devido, deixou o contribuinte de saldar o débito, a tempo e modo, impondo-se, portanto, os encargos como decorrência direta da mora.

5. Quanto ao encargo de 20% previsto no Decreto-lei n. 1.025/69, a Jurisprudência do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já sedimentou entendimento no sentido de reconhecer sua legalidade, convalidando o entendimento que já se consolidara pela Súmula 168 do ex-TFR. Ademais, esse encargo não guarda qualquer relação com a existência ou não de mora por parte do contribuinte, incidindo a partir do ajuizamento da execução fiscal.

6. Apelação da parte embargante improvida. Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte embargante e dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00195 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0507175-23.1995.4.03.6182/SP
2003.03.99.011244-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AUTO POSTO DE SERVICOS ITAIM LTDA
ADVOGADO : EDUARDO MAZOTINI AGUIAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 95.05.07175-2 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APURAÇÃO DE DÉBITO POR MEIO DE INFORMAÇÕES DE TERCEIROS. PERÍCIA. DEMONSTRAÇÃO DA CORREÇÃO DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DA EMBARGANTE. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO DA UNIÃO FEDERAL. DESCONSTITUIÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. A Fazenda valeu-se, para apuração do débito tributário, de informações prestadas por terceiro; no entanto, a escrituração contábil da Embargante, no período, mostrou-se em ordem, como comprovado pela perícia.
2. Por ocasião da produção de provas, a União Federal não se desincumbiu em demonstrar a correção dos dados fornecidos pelo terceiro, distribuidora, ônus que lhe competia, vez que na relação processual sob foco é a única a deter essas informações.
3. Como bem posto pela sentença, observou-se "através da análise do processo administrativo, que o lançamento se fundamentou, exclusivamente, em informações de terceiros e não em documentos que, ao menos, não foram juntados aos autos".
4. Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0549578-02.1998.4.03.6182/SP
2003.03.99.022620-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GRAFICA SONORA LTDA
ADVOGADO : VALTER CEVADA FERNANDES
No. ORIG. : 98.05.49578-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - DESFECHO QUE A REVELAR CAUSALIDADE POR AMBOS OS LITIGANTES, LOGO DE MAIOR JUSTEZA CADA QUAL RESPONDA POR SUAS DESPESAS PROCESSUAIS - PARCIAL REFORMA DA R. SENTENÇA UNICAMENTE NESTE SENTIDO - PROVIDO O APELO FAZENDÁRIO

1. Com razão a União ao evento do desfecho sucumbencial firmado em grau de custas, vênias todas, no sentido de suportar metade do quanto antecipado pela parte originariamente autora, uma vez que autêntica causalidade "meio-por-meio" a consubstanciada nos autos.
2. Embora a execução embargada inicialmente em valor superior, havia débito, tanto que assim pago pela parte contribuinte, de modo que de maior justeza, pois sim, parcialmente reformada seja a r. sentença, inciso XXXV, art. 5º, Texto Supremo, para que cada qual dos litigantes responda por suas despesas processuais, sem o parcial reembolso dali decorrente, como da prolação original.
3. De rigor, pois, o provimento ao apelo fazendário, não-sujeita a União, na espécie, ao reembolso das custas, anteriormente sentenciado.

4. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00197 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024698-22.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.024698-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RONEY AZENHA CORDENONSI
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA ZERBETTO
INTERESSADO : NEYNAR IND/ E COM/ DE TECIDOS LTDA
No. ORIG. : 78.00.00197-7 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00198 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024699-07.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.024699-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROVIGLIO ANTONIO CORDENONSSI
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO ZERBETTO
INTERESSADO : NEYNAR IND/ E COM/ DE TECIDOS LTDA
No. ORIG. : 78.00.00197-7 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025600-72.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.025600-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : C R H CONSULTORIA DE RECURSOS HUMANOS S/C LTDA
ADVOGADO : GISELE CRISTINA CORRÊA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.00357-1 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA DÍVIDA PELA FAZENDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE JULGADA PROCEDENTE - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contadores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
2. Pacífica o E. Superior Tribunal de Justiça a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, no caso de procedência à exceção de pré-executividade (recordando-se a própria União a requerer o cancelamento da cobrança), como ocorreu no caso em pauta. Precedentes.
3. De parcial sucesso o intento contribuinte, fixando-se honorários advocatícios, em seu prol, da ordem de 10% sobre o valor do débito exequendo (R\$ 5.871,27), com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso.
4. Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença tão-somente para condenar a Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da execução, atualizada monetariamente desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031107-14.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.031107-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TRANSPORTES ARAMBARI S/A

ADVOGADO : CANDIDO JOSE DE AZEREDO

No. ORIG. : 97.00.00029-0 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO INCOMPROVADA - PAGAMENTO - ÔNUS CONTRIBUINTE DE PROVAR INATENDIDO - DIFERENÇA APURADA NA UTILIZAÇÃO DA UFIR, A QUAL DEVERIA OBSERVAR A QUANTIA DIÁRIA, ART. 45, LEI 8.383/91 - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Não há prova da intempestividade do apelo, o que se reafirma pela r. decisão judicial recebedora do recurso, irrecorrida ali de plano, bem assim nos termos do art. 25, LEF (por tal motivo afastado o único argumento aventado pelo contribuinte, a fim de conceder arrimo ao seu intento) e dos próprios autos.
2. Quer a parte embargante/apelada aduzir intempestivo o apelo fazendário, porém, em se tratando de retirada dos autos em 20/12/03 (sic) (o correto, ao que se extrai por lógica razão, seria 20/12/02, pois a data da certificação a ser 14/02/2003), olvida dito pólo da suspensão de prazo que a se estabelecer em dito período, o que há muito já consagrado pela v. Súmula 105, C. TFR, recordando-se que o presente processamento ocorreu perante a E. Justiça Estadual, portanto com autonomia diversa acerca de seu funcionamento.
3. Ademais e superiormente deve em muito mais se esmerar, *data venia*, aquele que, convicto de sua verdade, assim a se posicionar por demonstrar, eficazmente e em detalhes, sobre a implicada contagem de prazo. Mui diversamente disso, porém, não exerceu o pólo recorrido todo o seu fundamental mister probante, o que assim a sepultar seu próprio propósito.
4. Sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesto que o contribuinte não quitou o débito em pauta.
5. De modo cristalino a ter esclarecido a *quaestio* o Poder Público, sendo cirúrgicas e didáticas as planilhas lançadas em sua peça recursal, as quais refletem apuratório já realizado em âmbito administrativo, no sentido de que, realmente, deixou o contribuinte de observar a UFIR diária para o recolhimento do débito em pauta, nos termos da legal previsão, Lei 8.383/81, art. 45.
6. Aritmeticamente comprovado que o contribuinte utilizou a mesma UFIR (597,06) para recolhimentos que se deram em datas diversas, quais sejam, 31/01/1992, 28/02/1992 e 31/03/1992, quando na verdade, para cada recolhimento em suas respectivas datas, o índice correto de UFIR seria variável, como o estampa a planilha fazendária, tal ensejou então as diferenças que se consubstanciam em saldo remanescente.
7. Da própria exordial a se extrair o equívoco incorrido pelo contribuinte, pois explicitamente a confessar a utilização solteira daquele valor de UFIR (597,06), o qual válido tão-somente para 01/01/1992, portanto em objetivo descompasso os recolhimentos realizados sem a observância da necessária utilização do indexador diário, como de clareza solar aflorou do presente conflito intersubjetivo de interesses e matematicamente comprovado pela Fazenda Pública.
8. Balizada a sujeição sucumbencial pelo princípio da causalidade, patente que o motivador de toda a celeuma a ser o particular, logo prosseguirá a cobrança pelo saldo remanescente, incidindo, a título sucumbencial, em prol da União, o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR).
9. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência aos embargos, a título sucumbencial unicamente incidente o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR), em prol da União, sobre o saldo remanescente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00201 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000689-53.2003.4.03.6003/MS
2003.60.03.000689-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : V COLOMBO E CIA LTDA

ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

- 1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
- 2- A exigência do art. 93, IX, da CF, não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.
- 3- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.
- 4- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008111-79.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.008111-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : TRANSPORTADORA EMA LTDA e outros
: MARISA AMBROSIO VICENZETTO
: ALBINO AMBROSIO
: CLAUDIO AMBROSIO
: PASCHOAL AMBROSIO
: ROSA BENEDETTI POMBO
ADVOGADO : MARIA HELENA CERVENKA BUENO DE ASSIS
CODINOME : ROSA BENEDETTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO (ART. 730, CPC) - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS (DECRETO-LEI N. 2.288/86) - RESTITUIÇÃO - INSUBSISTENTE A ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS A COMPROVAREM AS EFETIVAS PROPRIEDADES : V. ACÓRDÃO A FIXAR SUFICIENTE A PROVA DA PROPRIEDADE DO VEÍCULO - R. SENTENÇA A ANCORAR-SE EM CÁLCULO FAZENDÁRIO, O QUAL EM PREMISSE REDISCUDE COISA JULGADA, IMPRÓPRIO E PRECLUSO AO MOMENTO PROCESSUAL - REFORMADA A R. SENTENÇA, PARA RETORNO À ORIGEM.

1. A questão da afirmada ausência de documentação resta superada pelo v. Acórdão, o qual afastou a afirmação fazendária de inexistência de documentação comprobatória da titularidade dos veículos durante a vigência do Decreto-Lei 2.288/86, constatando que todos os autores juntaram documentação suficientemente hábil para tal fim.
2. Sem sustentáculo, vênias todas, ancorar-se o final vaticínio no cálculo fazendário, o qual em premissa rediscute coisa julgada, o que sabe impróprio e precluso ao momento o Poder Público.
3. Reformada deve ser a r. sentença, para que outra oportunamente a profira o E. Juízo "a quo", com ou sem prévia intervenção da r. Contadoria Judicial (inocorrida), segundo seu então r. convencimento jurisdicional, ausente reflexo sucumbencial, ao presente momento processual.
4. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00203 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009488-85.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.009488-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COOPERATIVA DE TRABALHOS MULTIPLOS COOPERMULTIPLIC
ADVOGADO : CÍNTIA MARIA DANTAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010672-76.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.010672-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : EUCERVI CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : ELIAS GIMAIEL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - FINSOCIAL SOBRE ATIVIDADE EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS: LEGITIMIDADE DA NORMAÇÃO TRIBUTANTE - MANTIDA A R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Incontroverso tenha a parte autora/apelante a natureza de prestadora de serviços, conforme bem asseverado pela r. sentença recorrida e pela primeira cláusula acostada aos autos, na qual descritos, como objetivos da sociedade em questão, a construção de obras, tais como prédios, pontes, galerias, pavimentação e terraplanagens, por conta própria, por empreitada ou administração e compra e venda de materiais de construção, tudo assim a fazer com isso deparar por completo o seu quadro da desejada exclusão ou redução tributante ao 0,5% de FINSOCIAL, postulada na exordial.
2. Todo o histórico legislativo de vício referente a tal contribuição social pertine a majorações praticadas sobre as demais atividades societárias praticadas junto ao meio social, assim não servindo aos prestadores de serviços como na espécie, a permanecerem sujeitos ao plexo normativo tributante genuíno, inafetado: este o entendimento desde a Excelsa Corte, até por Súmula, bem assim deste E. TRF, consoante v. voto do E. Desembargador Federal Marcio Moraes, tanto quanto do C. STJ. Precedentes.
3. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000449-52.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.000449-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : M A J COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : CELSO VIEIRA TICIANELLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - PLEITO DE RESTITUIÇÃO AO EXTERIOR (RE-EXPORTAÇÃO) EM MOMENTO NO QUAL EM CURSO FORTE INVESTIGATÓRIO FAZENDÁRIO EM TORNO DE FATOS DE OBJETIVA GRAVIDADE, EM ÂMBITO TAMBÉM DE FRAUDE E DE SUBFATURAMENTO - DENEGAÇÃO ADMINISTRATIVA ACERTADA, ARRIMADA NO ORDENAMENTO DA ESPÉCIE, DESDE O PLANO DAS LEIS - AUSENTE JURÍDICA PLAUSIBILIDADE AO INTENTO ENTÃO ("JÁ E JÁ") LIBERATÓRIO FORMULADO - IMPROCEDÊNCIA ACERTADA AO PEDIDO - IMPROVIDO O IMPETRANTE APELO

1. Irrepreensíveis a r. sentença denegatória e o v. parecer ministerial ofertado perante esta E. Corte, diante da presente segurança, daquele janeiro de 2003, fls. 02, a combater cautelosos/ponderados/comedidos/equilibrados indeferimentos administrativos, lançados a fls. 103 e a fls. 107, onde o Poder Público vedou, à época, a re-exportação (devolução ao exterior, segundo o pedido ajuizado) de dezenove contêineres com suas mercadorias.
2. Previamente àquele pleito administrativo de devolução/liberação já presente procedimento fiscal investigativo a tanto, âmbito no qual a própria impetrante analisada em suas operações como a em pauta, focos voltados a fraudes e a subfaturamentos, dentre outros aspectos de gravíssima elucidação, natural que a liberação - "já e já", como então aviada - teve seu consequente cobro/freio por meio das condutas aqui impetradas, com fortuna o *Parquet* identificando o objetivo fundamento de validade a respeito a repousar em lei (art. 68, MP 2.113/01, fls. 403) como na legislação complementar (inciso I do art. 100, CTN) traduzida, "i.e.", na IN SRF 206/2002, arts. 65 a 69, fls. 403, harmoniosa com aquela.
3. A objetiva gravidade do apuratório fazendário, ali em tramitação, impedia a desconstituição intentada com esta ação, como ali postulado em liminar e em grau sentenciador, de seu giro e por igual a natureza do instrumento agitado, conjugada ao (decorrentemente) limitado/insuficiente plexo instrutório coligido, a não autorizarem medida diversa em prol da parte apelante/impetrante, do que a confirmação da r. sentença, então em curso / aprofundamento de imenso significado à apuração dos fatos, para os quais o "desprendimento" de bens em mira, acaso exitoso, a exprimir substancial comprometimento à seriedade daquele apuratório fiscal.
4. Sem a intentada força aqui, *neste mandamus*, por patente, perquirir-se da suficiência dos elementos presentes/ausentes à sede física da apelante, como também sua maior ou menor higidez em mercado, dentre outros aspectos, cuja suficiente/capital profundidade a depassar, em muito, aos angustos limites autorizadores da ação eleita, por cristalino.
5. Não se entremostrando abuso ou ilícito na postura fazendária atacada - ao contrário, como escancarado, decorrente a mesma de explícita obediência ao dogma da legalidade dos atos estatais, *caput* do art. 37, Lei Maior - não logra amoldar ao figuro da garantia agitada, inciso LXIX do art. 5o., mesmo Texto Supremo, o conceito de seu fato a parte impetrante em desfile, de conseguinte revelando-se de rigor a denegação da ordem, nos termos da r. sentença, logo improvido o impetrante apelo.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007673-41.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.007673-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : PERALTA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SINESIO DE SA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. DESVINCULAÇÃO DA RECEITA. EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO.

1. A Jurisprudência dessa Egrégia Corte já entendeu que "As contribuições para a Seguridade Social, assim compreendidas como aquelas descritas no art. 195 da Constituição, não tiveram a sua finalidade alterada em razão da desvinculação de 20% de sua arrecadação pelo art. 76 do ADCT, de vez que tais contribuições continuam a ser uma das fontes de custeio da Seguridade Social" (AMS 257.499, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto).
2. Mesmo se fosse ilegítima a alegada desvinculação da receita, certo é que isso não desobrigaria a recorrente da exigência tributária, vez que ela não poderia se beneficiar disso, pois se ilegítima a desvinculação, legítima a exigência tributária do mesmo modo.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00207 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004190-97.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.004190-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INTERFREIOS LTDA -EPP
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE ALMEIDA CARNAÚBA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1.O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2.Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3.Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00208 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012015-92.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.012015-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : ECOPUR IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015865-57.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.015865-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : DAGOBERTO SIQUEIRA JUNIOR
ADVOGADO : MANOEL AUGUSTO ARRAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO - INFORMAÇÕES LICITAMENTE COLHIDAS NOS TERMOS DO SISTEMA - INCONFUNDÍVEL O CUNHO PROCESSUAL DAS NORMAS, EM RELAÇÃO À TRIBUTAÇÃO EM SI, ESTA QUE REGIDA POR NORMAS MATERIAIS - ACERTADA A DENEGAÇÃO DA ORDEM - IMPROVIDO O APELO IMPETRANTE

1. Compreendida a inviolabilidade, preconizada pelos incisos X e XII, do art. 5º, CF, como indevassabilidade ou intangibilidade ilegítima e arbitrária, jamais se conceberia pudesse qualquer dos referidos preceitos se traduzir, contudo, em óbice a qualquer apuração estatal formal, a envolver o acervo patrimonial das pessoas e mediante o cumprimento ao estabelecido por um devido processo legal, também prerrogativa positivada constitucionalmente (art. 5º, inciso LIV).
2. Sendo tanto os direitos individuais como o regime político democrático, adotado pelo Estado de Direito, normas materialmente constitucionais, insuprimíveis (art. 60, § 4º, incisos IV e II, CF), deve ser harmoniosa, em regra, a inteligência que se extraia dos diversos comandos norteadores da atuação, como no caso sob debate, do Estado em relação aos particulares, sob o efeito de, tal não se verificando, surpreender-se indesejável inconstitucionalidade, a ser expurgada do sistema segundo as vias postas a respeito.
3. Anteriormente, somente se ressaltava da intangibilidade das movimentações bancárias a requisição judicial, oriunda de autos de processo em trâmite perante o Judiciário, por força do disposto pela Lei n.º 4.595/64, art. 38, patente que o disposto pela Lei Complementar (estatura normativa esta exigida pela própria parte impetrante, em seu arrazoado, página 18 de sua peça inicial) n.º 105/2001, art., 6º, não apenas consoa com o previsto pela Lei 9.311/96, em seu art. 11. §§ 2º e 3º., como corresponde ao que narrado preambularmente: as autoridades fiscais então a solicitar da parte ora impetrante informações e elementos, no âmbito de um procedimento administrativo pertinente, em fase inicial.
4. Se jungido se encontra o Estado ao Direito e se preconiza este, sem malferimento a comandos constitucionais (aliás, sim, em atendimento aos mesmos), podem(ou, até, devem, no âmbito também do Direito, que rege sua atuação funcional) as autoridades fiscais diligenciar diretamente à cata de elementos atinentes à vida financeiro-bancária das pessoas, com observância a todas as limitações e rigores que o tema encerra, incontestemente não se esteja a constatar-se, na

situação sob apreço, qualquer vício na postura administrativa preventivamente atacada, até o momento em que descrita e comprovada nos autos.

5. Assegurado o sigilo a que se encontram obrigados os agentes fazendários, imposto, superiormente, pelo art. 198, CTN (mesmo sob a redação positivada pela LC 104/2001) e ausente qualquer comprovação de que tanto não foi respeitado, nenhuma mácula se nota, até o momento, no agir fiscal hostilizado, o qual, aliás, sim, denota atuação respeitadora à individualidade da parte contribuinte objeto de procedimento, ao solicitar diretamente à mesma os elementos de que necessita, num gesto a esta de ciência do que se passa e em inquestionável oportunidade a que se acompanhe tudo o que possa ocorrer, em contraditório e em ampla defesa, de seu turno jamais questionados como incorrentes, até porque, reitera-se, situado em fase embrionária o procedimento administrativo noticiado.

6. Inadmitindo-se possam ser alçados mencionados direitos individuais ao plano de óbice à atuação estatal em tela - impulsionada, em última instância, pelos interesses públicos (sempre superiores, em situações como a sob exame, aos individuais ou particulares) - e ausente qualquer evidência de descumprimento aos ditames atinentes ao sigilo e ao resguardo a que as informações e dados estão sujeitos, resulta do quanto conduzido à causa inexistir requisito basilar ao provimento perquirido, consistente na plausibilidade jurídica dos fundamentos invocados.

7. No tocante à invocação à irretroatividade tributária, impende examinar-se o tema sob os enfoques adiante alinhavados.

8. Há de se salientar, por primeiro, supõe o dogma sob enfoque cuidados com relação a normas que criem ou aumentem tributo, em face das quais, por patente, deve o contribuinte ser protegido, na medida em que já tenha praticado condutas segundo o ordenamento então vigente, que se consolidam, aperfeiçoam-se.

9. Não se cuida, no caso vertente, de norma a instituir ou majorar tributo, mas, sim, de regra processual permissiva de análise de dados, com base nos quais, sim e então, necessário será perquirir-se acerca da postura fiscal a ser adotada: nada encontrará de passível de tributação e ou de reprimenda, por um lado, ou, assim ocorrendo, se vai se valer a autoridade autuante das normas jurídicas da legislação tributária presentes ao tempo dos fatos ensejadores do apuratório - sejam atos ilícitos praticados, sejam fatos jurídicos tributários, quanto a estes existindo disposição explícita, que ordena seja aplicada a disciplina em vigor àquele tempo, irrelevante já tenha sido alterada ou revogada (CTN, art. 144, "caput").

10. Inconcebendo-se penda debate sobre o que ainda vá se verificar, exatamente por se desconhecer sobre o rumo fiscalizatório a ser adotado, que oscila na medida direta do que for apurado quanto à parte contribuinte, perde sentido o tema questionado, a cuidar de eventos futuros e incertos ("incertus an et incertus quando").

11. Se dedica, como é verdadeiro, o art. 105, CTN, a agir como ressonância do princípio da irretroatividade, positivado pela alínea "a" do inciso III do art. 150, CF, ambos se encontram totalmente, por conseguinte, deslocados, em sua invocação, frente à hipótese sob enfoque.

12. Sob outra óptica, sim, também (amiúde) vem de ser invocado ditame inamoldado à situação sob apreço, o previsto pelo art. 106, CTN, que versa sobre normas de caráter interpretativo (inciso I) e de cunho punitivo (inciso II), sem que jamais o legislador tenha afirmado, em coerência incontestada, era aquela primeira preceituação a única situação em que a norma, contemplada como da legislação tributária, poderia retroagir, quando foi explícito o constituinte, efetivamente, no tocante à normação exacerbadora ou instituidora de tributo.

13. Não se está diante de normas dedicadas a instituir ou aumentar tributo, mas, sim, de preceitos de caráter processual, por meio dos quais, contactando o erário com a situação em concreto, apurará o que possa ou não ter se verificado, a partir de então podendo surgir análise sobre se eventualmente utilizadas, para potencial tributação, disposições posteriores aos fatos jurídicos tributários praticados, algo absolutamente imponderável, para o momento, como já destacado.

14. Ausente plausibilidade jurídica ao fundamento invocado, afigura-se de rigor a improcedência ao pedido deduzido, nos termos da r. sentença.

15. Não se amoldando a situação da autora ao quanto contemplado pelo artigo 5º, inciso LXIX, C.F., demonstra, via direta, não agregar em torno de si o imprescindível "direito líquido e certo".

16. Inafastável o desfecho desfavorável à pretensão deduzida vestibularmente.

17. Improvimento à apelação

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma C do Projeto Mutirão Judiciário do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00210 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001090-31.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.001090-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SPAIPA S/A IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA e outro
SUCEDIDO : RIO PRETO REFRIGERANTES S/A

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00211 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007365-87.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.007365-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CEREALISTA ZORZO LTDA
ADVOGADO : ITACIR ROBERTO ZANIBONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - IMPROVIMENTO.

- 1 - Não cuidou a r. sentença do aqui ventilado ICMS, muito menos o voto condutor ora recorrido, de conseguinte, por veemente.
- 2 - Logo, ausentes aventados "vícios".
- 3 - Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00212 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008760-17.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.008760-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FERMARA REFRIGERACAO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SIMPLES: ATIVIDADES NÃO AUTORIZADAS PELO SISTEMA (REPRESENTANTE COMERCIAL). AUSÊNCIA DE AGRESSÃO AOS DOGMAS DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Está-se diante de norma explícita, uma Lei, sob nº 9.317/96, que, em consonância com o previsto pelo C.T.N., artigo 97, VI, veda (nos incisos V e XIII de seu art. 9º) a isenção, entre outras, a pessoas jurídicas que se dediquem a prestar serviços de profissionais de industrialização, comercialização e a representação de artigos de refrigeração, mobiliários, acessórios destinados a estabelecimentos comerciais, comercialização de caixas registradoras, balanças, cortadores de frios, máquinas e equipamentos para escritórios em geral, prestação de serviços de montagens e assistência técnica na venda de seus produtos e apresentação de organizações industriais e comerciais que operam com produtos de sua linha de venda e depósito fechado.

2. Inconteste que, ante o primado da legalidade não se há de se ferir a simples previsão de uma lei, apontando-a como agressiva à própria legalidade, pois uma lei ordinária vedou, às expressas, a multifárias atividades, dentre as quais a da impetrante, a fruição da isenção em que, tecnicamente, consubstancia-se o sistema "SIMPLES"

3. Atividade desempenhada pelo contribuinte não admitida em enquadramento no SIMPLES. Vedação legal expressa.

4. Se a Lei veda a diversas atividades a fruição da invocada isenção (o "SIMPLES"), não se observa, no fato, qualquer atentado à isonomia, sendo vital enfatizar-se que os critérios para a identificação das proibições, por certo, pertencem ao plano da vontade do legislador, cujo descompasso, apontado pela impetrante, deveria ser pela mesma evidenciado, o que incoerreu, no presente feito.

5. É dizer, não logrando a impetrante denotar sobre qual ponto a faz distinguir das demais atividades impedidas de fruição do "Simples", insubsistente se apresenta a tese isonômica.

6. Não comprovada a alegada violação aos princípios da legalidade e isonomia.

7. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para denegar a ordem, ausentes reflexos sucumbenciais, diante da via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00213 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013424-88.2003.4.03.6110/SP
2003.61.10.013424-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : AUTOMECCOML/ LTDA
ADVOGADO : AMOS SANDRONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA - CSL/IRPJ - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS - POSSIBILIDADE, PORÉM COM OBSERVÂNCIA DAS LIMITAÇÕES ESTABELECIDAS - PREJUÍZO: INVESTIGAÇÃO SEQUER DEMONSTRADA PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1- Com relação à alegação de cerceamento de defesa, esta não merece prosperar.

2- Como bem depreendido pelo Juízo *a quo* na r. sentença recorrida, as matérias são essencialmente de direito, não sendo necessária a produção de prova. Cuidando-se de controvérsia jus-documental, revela-se incoerente o propalado cerceamento de defesa.

3- Insurge-se a parte autora contra os Autos-de-Infração lavrados, sustentando erro praticado pela ação fiscal que, devendo apurar mês-a-mês, os tributos fiscalizados (IRPJ e CSLL), restringiu-se aos meses de fevereiro e março de

1995, deixando de apurar e examinar, mensalmente, os demais períodos dos fatos geradores, quais sejam, até outubro de 1997, a teor do disposto nos arts. 27, 42, 57 e 58, da Lei 8.981/95.

4- Em sede compensatória de prejuízos, patente sua legitimidade, tema regido por estrita legalidade tributária, âmbito no qual evidente a suficiência de lei ordinária a cuidar da matéria, aqui se destaca não impediu o indigitado ordenamento a compensação de prejuízos apurados pela pessoa jurídica, mas disciplinou sua prática.

5- A publicidade dada ao diploma envolvido se revelou suficiente, de sorte a não transgredir a amiúde invocada noção de "direito adquirido", assim fragilizada, tanto quanto a compreensão de gradativa compensação, na forma da lei e sob o percentual fincado, do prejuízo implicado.

6- Este o entendimento desta E. Corte, consoante excertos do v. voto do E. Desembargador Federal, Doutor Márcio Moraes, j. 25-05-2005, à unanimidade, da E. Desembargadora Federal, Doutora Consuelo Yoshida, bem assim do E. STJ, cujos brilhantes fundamentos passam a integrar este voto. Precedentes.

7- Legítimo, pois, o limite de 30% previsto no artigo 42, Lei 8.981/95.

8- Cai por terra o fático fundamento de que outros meses deveriam ser investigados, afinal suficiente a amostragem fazendária constatada junto aos elementos do próprio contribuinte, isso aliado ao próprio substrato insurgente em questão, de também combater a legal/lícita limitação compensatória.

9- Não logra contornar a parte recorrente ao cristalino cenário de descumprimento a ordenamento de lei em questão, âmbito que já com sua vestibular poderia vir de se demonstrar através de mínima aritmética e de convincentes documentos a tanto, nada disso verificado em substância. Igualmente não socorre ao recorrente em tela retratada angulação investigatória.

10- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00214 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004638-34.2003.4.03.6117/SP

2003.61.17.004638-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : JOSE INACIO FERRAZ DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : JOSE RICARDO M DE MIRANDA COUTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ITR - VTN - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A COMPROVAREM MÁCULA NA EXIGÊNCIA - LEGITIMIDADE DO ORDENAMENTO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Premissa a tudo revela-se a recordação sobre a natureza cognoscitiva desconstitutiva, inerente aos embargos à execução, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título exequendo, como ônus elementar, voltada a então afastar-se a presunção de certeza e decorrente liquidez do título executivo fiscal.
2. Extraí-se do julgamento administrativo que o Poder Público procedeu à alteração do VTN, face a distorções existentes na IN/SRF 119/92, fazendo incidir, então, o VTN fincado pela IN/SRF 86/93.
3. Gradativas e fundamentais se revelam deveriam ter sido as condutas mínimas da parte apelante : para tanto e elementarmente, capital assim proceda o sujeito passivo da obrigação tributária com consistência, oferecendo elementos de convicção, dotados de suficiência para afastar o cálculo fazendário que, por sua parte, a considerar o mínimo valor aplicado aos imóveis rurais da região.
4. Incumbe ao autor o ônus de provar suas afirmações, decorrendo dos autos não atendeu a parte postulante a tão elementar mister, consoante os artigos 283 e 333, inciso I, CPC.
5. Oportunizada a produção de provas, entendeu por suficientemente comprovadas suas assertivas a parte embargante, portanto por sua própria conduta gizou o insucesso de sua incursão, pois ausentes provas robustas acerca do que alegado, evidentemente sem a desejada força o unilateral laudo técnico apresentado.
6. Nada nos autos evidencia seja inverídica a imputação fiscal, sendo objetivamente solteiras de elementos comprobatórios as palavras da parte recorrente, o que, claramente, não a socorre.
7. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001067-49.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.001067-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : SAO MARCOS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : DANIEL SANTOS DE MELO GUIMARAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - ADUANEIRO - INGRESSO DE AERONAVE EM SOLO PÁTRIO, A TÍTULO DE ARRENDAMENTO, EM EFETIVO A SUJEITAR-SE À AQUI COMBATIDA TRIBUTAÇÃO, HARMONIOSOS O ART. 79, DA LEI 9.430/96, E O ART. 46, I, CTN, EM SEARA DE IPI - DENEGAÇÃO ACERTADA DA ORDEM - IMPROVIDO O IMPETRANTE APELO

1. Nos termos da abrangente imposição tributante encartada no art. 79, Lei 9.430/96, ausente desejado/impetrado laivo de ilegitimidade/inconsistência, em cotejo com o prolapado inciso I do art. 46, CTN, ao contrário ambos os preceitos se situando harmoniosos, pois, sem dúvida, não o distingue o ordenamento da Lei Nacional de Tributação a que título a se verificar o aduaneiro desembaraço, que assim também a abranger ao caso vertente, de arrendamento de aeronave.

2. Inoponível, aos limites da via eleita e da demanda posta, seja a parte impetrante/apelante arrendatária, aliás sob tal rubrica assim explicitamente alcançada pela norma da Lei 9.430/96, em prisma do qual intenta se esquivar, com fragilidade.

3. Não só o domínio da coisa importada atingido pela combatida tributação, objetivamente não logra a parte recorrente amoldar o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LXIX art. 5º, Carta Política, ao oposto o cenário dos autos denotando objetivo/fundamental cumprimento ao dogma da tributária legalidade, art. 97, CTN. Precedentes.

4. De rigor a denegação da ordem, nos termos da r. sentença, de seu giro evidentemente que não devolvido o ângulo atinente ao judicial depósito, cujo conhecimento/julgamento de competencial atribuição do E. Juízo *a quo*, superiormente inquebrantável à espécie o Duplo Grau de Jurisdição, com efeito.

5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00216 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002340-42.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.002340-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : HOSPITAL SANTOS DUMONT LTDA
ADVOGADO : PAULO ANDRE ALVES TEIXEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BENS DA EMPRESA. PENHORABILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IMPRESCINDIBILIDADE. CDA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE. PERCENTUAL DE 20%. DECRETO-LEI 1.025/69. CABIMENTO. SÚMULA 168 TRF.

1. Muito embora a Jurisprudência reconheça, em casos excepcionais, a impenhorabilidade de bens de empresa, indispensáveis para a continuidade de suas atividades, esse reconhecimento, no entanto, reclama que se demonstre, *in concreto*, que os bens penhorados efetivamente se revistam da imprescindibilidade, o que não se fez no caso concreto. Em nenhum momento a Embargante demonstra que a penhora incidente sobre três incubadoras comprometa a continuidade de suas atividades empresariais. Destarte, não se há de falar, no caso concreto, de aplicação do artigo 649, inciso VI (atual inciso V) do CPC.
2. As alegações de existência de vícios na constituição das CDA's, não merecem acolhimento.
3. A CDA 80.5.00.003065-33 traz em seu enunciado de "fundamentação legal" a infringência ao art. 1º da Lei n. 4.749/65, que trata da data final anual para o pagamento da gratificação natalina (*Art. 1º - A gratificação salarial instituída pela Lei número 4.090, de 13 de julho de 1962, será paga pelo empregador até o dia 20 de dezembro de cada ano, compensada a importância que, a título de adiantamento, o empregador houver recebido na forma do artigo seguinte*). Não obstante a identificação do fundamento legal, a Embargante não se insurge contra a autuação, pelo mérito. Desse modo, identificada a origem da imposição da multa, não se há de falar em vício na constituição do título.
4. No tocante às demais CDA's, restam preenchidos todos os requisitos legais, pois como bem posto pela sentença, "não há previsão legal quanto à necessidade de a CDA vir instruída com demonstrativo de débito, onde conste o procedimento adotado pelo Fisco para apuração da dívida" e "a origem da dívida e os demais consectários legais encontram-se presentes na Certidão da Dívida Ativa".
5. O percentual de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1025/69 é legítimo e substitui, nos embargos, a condenação do devedor nos honorários advocatícios (súmula 168 TRF).
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00217 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005488-61.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.005488-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NO COM/ DE MINERIOS E DERIVADOS
DE PETROLEO DE SANTO ANDRE E MAUA
ADVOGADO : VANESSA STORTI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

00218 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001510-73.2003.4.03.6127/SP
2003.61.27.001510-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : IBERIA IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR
: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS
: FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA PREENCHIDA PELOS REQUISITOS LEGAIS - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - PIS E COFINS - LANÇAMENTO : DESNECESSIDADE - DCTF - REGULAR FORMALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AFASTADA ARGUIÇÃO DE FALTA DE REGULAR NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - SELIC E REDUÇÃO DA MULTA DE 30% PARA 20% : LEGALIDADE - INOCORRÊNCIA DE CONFISCO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1- Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.

2- Inscrito o crédito em pauta em Dívida Ativa e submetido a processo judicial de cobrança, evidentemente que a desfrutar, como todo ato administrativo, da presunção de legitimidade, todavia sujeita-se o mesmo a infirmação pela parte contribuinte, aliás para o quê se revela palco próprio a ação de embargos de devedor.

3- Lavrada a Certidão em conformidade com a legislação da espécie, identificando dados e valores elementares à sua compreensão, nenhuma ilicitude se extrai e, por conseguinte, outros detalhamentos sobre a gênese do apuratório fiscal ficam para o interesse da parte contribuinte, em acessar o teor do procedimento administrativo a respeito : é direito de todo Advogado o acesso ao procedimento perante a repartição pertinente, consoante inciso XIII do art. 7o. de seu Estatuto, Lei 8 906/94.

4- Cômoda e nociva a postura do pólo contribuinte, em relação a seus misteres de defesa : nenhuma ilicitude, logo, a respeito, não prosperando, ademais, afirmada inexistência de fato gerador, bem assim da juntada aos autos da prova da declaração do débito, ônus seu, não saindo a parte embargante do plano das palavras.

5- No tocante ao corrente tema, da necessidade de apresentação de memória de cálculo para se ter por perfeito o título executivo, cabe destacar que a normatização, expressa na CDA, é concebida como correspondente ao conjunto de norteamientos que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio, de mesmo nome, previsto pelo *caput* do art. 37, CF.

6- Equivoca-se a parte apelante, ao conceber a necessidade de prévio lançamento para o surgimento do crédito tributário pertinente às exações em debate (PIS e COFINS).

7- Sujeita-se retratada receita tributária a sistema de pagamento subordinado a condição ulterior de homologação (artigo 150, CTN), vulgarmente denominado "lançamento por homologação", mas que, em verdade, recebe o rótulo, escorrito, de "lançamento inexistente".

8- Surge o crédito tributário, *in casu*, com a prática dos "fatos jurídicos tributários" previstos pela "hipótese tributária", incumbindo ao sujeito passivo seu recolhimento consoante as diretrizes traçadas pela própria lei (prazo, base de cálculo, alíquota e outros elementos da regra-matriz de incidência), independente de lançamento.

9- Não havendo de se aguardar por um prévio lançamento, para o surgimento do crédito tributário, insubsistente se apresenta a pretensão deduzida, *ex vi legis*, máxime à luz de que foram os valores confessados pela própria parte apelante, por ocasião da entrega da declaração.

10- O crédito tributário, como cediço, já nascera por ocasião da prática do fato tributário, não sendo o lançamento, pois, condição para seu surgimento. Ausente qualquer ilicitude, assim, pelo Estado.

11- Não prospera a tese de inexigibilidade do crédito tributário, considerando que, efetivamente, houve regular formalização, mediante conduta própria à natureza do tributo cogitado.

12- A execução versa sobre tributo, cuja formalização ocorreu a partir de declaração do contribuinte, em implicado pagamento sujeito à homologação da autoridade fiscal que, estando correto, não exige a instauração de procedimento administrativo, podendo o Fisco, em caso de inadimplência, promover diretamente a execução do crédito tributário.

13- Se a confissão do contribuinte, por seu conteúdo, não autoriza a homologação, seja expressa ou tácita, compete à autoridade fiscal promover o lançamento de ofício, corrigindo o ato praticado pelo sujeito passivo para efeito de documentação do crédito tributário no montante efetivamente devido, sendo exigida, neste caso, a instauração de procedimento administrativo.

- 14- Consta dos autos que o crédito foi formalizado através de DCTF e que, não obstante, deixou de ser recolhido o valor declarado como devido, assim revelando que foi observado o devido processo legal, tanto no tocante à formalização, como agora na sua execução. Precedente.
- 15- Não cabe cogitar de irregularidade na formalização do crédito tributário, pois que confessado pelo próprio contribuinte que, estando inadimplente com a respectiva obrigação de pagamento, fica automaticamente sujeito à cobrança executiva, a partir dos próprios valores lançados.
- 16- Não merece prosperar alegada ausência de formalização perfeita do crédito em pauta, ante a não-notificação do contribuinte pelo Poder Público.
- 17- Tratando-se o caso vertente de tributos formalizados através de DCTF, pelo próprio contribuinte ao Fisco, como acima explicitado, referido ato possui o condão de formalizar o crédito, sendo, assim, desnecessária qualquer notificação por parte do Fisco. Mais recentemente, a sepultar qualquer debate, o E. STJ, por sua v. Súmula 436 : "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".
- 18- Não se encontra contaminado pela prescrição, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.
- 19- Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
- 20- A formalização dos créditos tributários em questão se deu através de DCTF, notificado pessoalmente o contribuinte em 29/03/2002.
- 21- Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional: portanto, ajuizados os executivos em pauta em 27/11/2002, não-consumado o evento prescricional para os débitos supra citados.
- 22- Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
- 23- Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
- 24- Há de se salientar insubsistir o afirmado excesso de cobrança, no referente à incidência dos acessórios legais.
- 25- Extrai-se do estabelecido pelo parágrafo único do art. 201, CTN, bem como pelos incisos II e IV do § 5º, Lei 6.830/80, que o decurso do tempo, com a natural continuidade de fluência dos juros e de incidência de atualização monetária, não tem o condão de afastar a liquidez dos títulos executivos fiscais envolvidos.
- 26- Afigura-se coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado quando do ajuizamento da execução fiscal pertinente, a corresponder, quando do sentenciamento dos embargos, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico.
- 27- Acertada a compreensão, amiúde construída, segundo a qual os juros, consoante art. 161, CTN, recaem sobre o crédito tributário, figura esta naturalmente formada pelo capital ou principal e por sua indelével atualização monetária - esta fruto da inerente desvalorização, histórica, da moeda nacional - de tal sorte que sua incidência, realmente, deva recair sobre o débito, a cujo principal, como se extrai, em essência adere a correção monetária, para dele fazer parte integrante.
- 28- Tão assim acertado o entendimento que a Administração, quando pratica a dispensa de correção monetária, em dados momentos, e à luz evidentemente de lei a respeito, denomina a tanto de remissão, instituto inerente ao crédito tributário, à dívida em sua junção de principal com atualização.
- 29- Relativamente à afirmada exorbitância dos juros, calcada em que não admitiria o CTN excedimento a um por cento mensal, há de se salientar insubsistir o afirmado excesso de cobrança.
- 30- Também notório, que o evoluir no tempo não malferiu a previsão a respeito, antes referida, pois que de cunho eminentemente subsidiário, a figura do propalado § 1o. do art. 161, CTN, em sua primeira parte : límpida sua dicção, então, no sentido de que o inadimplemento esteja sujeito a enfocado acréscimo, não havendo de se falar em aplicação do revogado § 3º, do artigo 192, Lei Maior. Precedente.
- 31- Em sede de SELIC, a revelar dívidas com vencimento cujo inadimplemento se protraiu no tempo, extrai-se se colocou tal evento sob o império da Lei n. 9.250/95, a partir desta, cujo art. 39, § 4º, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à SELIC.
- 32- Na linha evolutiva de tempo sobre tal rubrica, no sentido, então, de sua legitimidade, o entendimento consolidado pelo C. STJ. Precedente.
- 33- Com relação à redução da multa de 30% para 20%, aquela, em verdade, cuidava de limite legal, outrora imposto sobre os acessórios juros e multa moratória.
- 34- Referir-se-ia a acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.
- 35- A superveniência do disposto pelo § 2º do art. 61, Lei 9.430/96, em atenção ao estabelecido pelo inciso II do art. 106, CTN, em sua alínea "c", alterou a configuração do quadro, pois, em sede de normas tributárias punitivas, a "lex mitior" se revela francamente retroativa, enquanto a persistir a discussão, como se dá no caso vertente. Precedentes.

36- Quanto à alegada violação do princípio da vedação ao confisco, não prospera referida alegação, pois fixada a multa consoante a legislação vigente, sendo que este princípio tem aplicação somente aos tributos, neste sentido a v. jurisprudência. Precedente.

37- Improvimento à apelação e à remessa oficial. Parcial procedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006342-81.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.006342-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : COOPERHOTEL COOPERATIVA DE TRABALHO DOS TRABALHADORES
AUTONOMOS NO COMERCIO HOTELEIRO E SIMILARES DE SAO PAULO
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO NAKANO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA TRABALHISTA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA (CCB ENTÃO VIGENTE, VINTE ANOS) - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Consoante a doutrina financeira clássica, dentre as quatro atividades financeiras do Estado (Receitas Públicas, Despesas Públicas, Orçamentos Públicos e Empréstimos Públicos), destaca-se esta última, por permitir se dívida a expressão "Dívida Pública" em "ativa" (conjunto de relações jurídicas em que o Estado se situa como credor, titular do direito subjetivo de exigir de outrem uma conduta ou prestação de dar, ou seja, de pagar) e "passiva" (conjunto de relações jurídicas em que o Estado ocupa o pólo passivo, como titular de um dever jurídico de cumprir prestação de pagar ao credor da relação travada).
2. Firmado envolver o caso em tela a cobrança de pena pecuniária ou multa, oriunda de comando normativo da CLT (art. 41), sob a alegação de descumprimento a preceitos ali inseridos -observa-se existir, sim, tratamento específico para o exercício do direito de ação (exigibilidade de um direito), quando presentes Dívida Pública Ativa Tributária e Dívida Pública Passiva, bem como não contemplar o Direito Pátrio regra específica para o prazo de exigibilidade ou acionabilidade hábil à cobrança de dívida Pública Ativa não-tributária.
3. A Dívida Pública Ativa Tributária (art. 2º, "caput", §§ 1º e 2º, da Lei 6.830/80 - L.E.F.), oriunda de crédito tributário (art. 139, CTN), está envolta em prazo para ser formalizada (lapso de índole decadencial, art. 173, CTN) e prazo para ser cobrada ou exigida, mediante ação pertinente (art. 174, do mesmo "Codex", bem como súmula nº 153, E. T.F.R., aqui já trazida a contexto), equivalentes a sucessivos cinco anos.
4. Já a Dívida Pública Passiva, ou seja, o crédito titularizado pelos particulares e tendo o Estado como devedor, encontra-se envolta em prazo para sua dedução, de modo específico, de cinco anos, conforme art. 178, §10, inciso VI, C.C.B. de 1917 (hoje sem equivalência específica, aliás, no elenco do art. 206, do CCB vigente).
5. Ilustrando-se segundo o civilismo vigente ao tempo dos fatos sob julgamento, se o Fisco ou Fazenda Pública fosse devedor, seus credores teriam cinco anos para acioná-lo, enquanto que, se aquele é credor de tributos impagos voluntariamente pelos contribuintes, terá lapsos, independentes e sucessivos, de cinco anos para formalizar o crédito e para exigi-lo, administrativamente e judicialmente (arts. 173 e 174, C.T.N.).
6. Examinadas as regras correspondentes ao caso sob análise, extrai-se inexistir prazo específico, localizado, como nas outras duas situações, para se delimitar o tempo que tem a Fazenda Pública para acionar sujeitos passivos relativos à cobrança de Dívida Pública Ativa não-tributária, o que conduz, necessariamente, ao regime-regra, encartado pelo art. 177, C.C.B. (presente e eficaz ao tempo dos fatos) segundo o qual, inexistindo previsão a respeito, de modo específico ou peculiar, prescrevem as ações pessoais (como a em tela) em vinte anos, inexistindo, outrossim, fixação distinguida de tempo para a formalização da dívida (sua materialização, pela via de auto-de-infração ou notificação fiscal de débito), esta de matiz caduciário ou decadencial, para os tributos.
7. Reduzido dito lapso para dez anos, nos termos do correlato art. 205, CCB, contudo inaplicável pelo motivo já reiterado, de que os fatos antes se deram, bem assim porque a própria nova Codificação civilística manda preservarem-se os prazos mais extensos, se em curso estivessem, consoante art. 2028.
8. Tendo a fiscalização da embargada apurado prática infracional às regras trabalhistas, decorreu de tanto a imposição de multa ou penalidade pecuniária, datado de 26/01/1995, a qual, não saldada pela ora embargante, ocasionou sua

inscrição como Dívida Pública Ativa não-tributária (L.E.F., art. 2º, "caput"), ajuizada a execução em 21/01/2002, dentro, portanto, do prazo prescricional a que se submete referida cobrança (20 anos).

9. Por terem regimes jurídicos próprios, distintos, os créditos decorrentes de Dívida Pública Ativa tributária e os de Dívida Pública Ativa não-tributária, o tema "prescrição", em debate, fica a depender da presença, ou não, de regras inerentes ao instituto.

10. Sujeitam-se a prazos quinquenais, decadencial e prescricional, os créditos tributários, acarretadores de Dívida Pública Ativa Tributária (arts. 173 e 174, C.T.N., e art. 2º, "caput", Lei 6.830/80), enquanto a prazo quinquenal prescricional o lapso para cobrança, pelos particulares, de Dívida Pública Passiva, "ex vi" do estabelecido pelo art. 178, §10, inciso VI, C.C.B. de 1917.

11. Inexiste prazo em destaque ou específico para a dedução de cobrança, pelo Poder Público, de Dívida Pública Ativa não-tributária, o que implica na incidência, inafastável, do quanto previsto pelo art. 177, daquele CCB, então vigente ao tempo da cobrança combatida, fixador de prazo vintenário prescricional, configurador do regime-regra para a intimação de ações pessoais, como a em exame.

12. Por se vergar, desde sua gênese, a regime jurídico próprio, distinto do afeto à Dívida Pública Ativa tributária, a Dívida Pública Ativa não-tributária em abordagem, sobre não se envolver em lapso decadencial explícito para sua formalização, também não tem, em relação a si, previsão sobre o prazo prescricional para sua exigência, incidente o lapso de vinte anos, prescricional (art. 177, C.C.B. de 1917), constata-se não ter o mesmo se consumado, ao se comparar a data dos fatos (nem sequer aqui se necessitando computar, com efeito, a suspensão disposta pelo § 3.º do art. 2.º, LEF). Precedentes.

13. Afastado o evento prescricional.

14. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00220 MEDIDA CAUTELAR Nº 0006384-18.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.006384-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

REQUERENTE : AUTOMECA COML/ LTDA

ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 2004.61.10.000743-6 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

CAUTELAR - APELO NA AÇÃO PRINCIPAL JULGADO - PERDA DE OBJETO

1- Julgado o feito principal nesta data, prejudicada a presente cautelar, a debater tema do qual a presente um seu incidente, um seu acessório, por superveniente perda de interesse processual.

2- Extinta a cautelar, por prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicada a cautelar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036241-12.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.036241-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

AGRAVANTE : WERNER LIEMERT

ADVOGADO : JOSE WAGNER BARRUECO SENRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : PRUDENTRATOR IND/ E COM/ LTDA
INTERESSADO : URSULA MARTHA LIEMERT e outro
: MARGOT PHILOMENA LIEMERT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 94.12.00049-9 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE BEM IMÓVEL OFERECIDO ESPONTANEAMENTE POR PESSOA MAIOR DE IDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIO.

1. O imóvel ofertado em penhora para garantia de execução fiscal foi oferecido pelo Agravante, voluntariamente, contando já 21 anos de idade e casado. Não se há de falar em vício nessa nomeação, dado que no momento em que ofertada em Juízo não existia o alentado óbice.
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00222 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046792-51.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.046792-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTO IGNACIO TRANSPORTADORA E PRESTACAO DE SERVICO LTDA
ADVOGADO : RENATO MASO PREVIDE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP
No. ORIG. : 00.00.00005-6 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00223 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060970-05.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.060970-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

AGRAVANTE : WERNER LIEMERT
ADVOGADO : JOSE WAGNER BARRUECO SENRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : TRATORTECNICA COM/ E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : LOURDES PADILHA
INTERESSADO : MARGOT PHILOMENA LIEMERT e outro
: URSULA MARTHA LIEMERT
ADVOGADO : JOAO SANCHEZ POSTIGO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 96.12.00455-2 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE BEM IMÓVEL OFERECIDO ESPONTANEAMENTE POR PESSOA MAIOR DE IDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIO.

1. O imóvel ofertado em penhora para garantia de execução fiscal foi oferecido pelo Agravante, voluntariamente, contando já 21 anos de idade e casado. Não se há de falar em vício nessa nomeação, dado que no momento em que ofertada em Juízo não existia o alentado óbice.
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0669072-64.1985.4.03.6100/SP
2004.03.99.015397-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CIA ACUCAREIRA SAO GERALDO
ADVOGADO : RUI SERGIO LEME STRINI
No. ORIG. : 00.06.69072-6 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ART. 730, CPC - LICITUDE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - AUSENTES AVENTADOS VÍCIOS - IMPROVIDA A APELAÇÃO FAZENDÁRIA

- 1 - A "preliminar" aventada pertine ao mérito, adiante enfrentado.
- 2 - Destinando-se a correção monetária, em sua essência, a atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo ocasiona em termos de desvalorização da moeda pátria, veemente que a não assistir razão à irrisignação fazendária, em tal segmento, tendo a r. sentença tanto dado cumprimento ao firmado na fase cognoscitiva e ordenando aplicação do v. Provimento 24/97, tudo assim a já em suficiência a abarcar e atender ao instituto da monetária correção, a independer de lei estrito senso, por patente, pois exatamente vocacionado a coarctar o estatal enriquecimento ilícito.
- 3 - Sem vício o uso da Judicial Contadoria como órgão de apoio ao jurisdicional convencimento, tão elementar no senso da fundamental Justiça, assim sem mácula ao correntemente invocado art. 604, CPC, ao contrário a se revelar cabal atendimento ao Princípio do Juízo Ativo, art. 130, CPC, presente dinheiro público na controvérsia.
- 4 - Flagra-se a não se deparar no caso vertente seja sequer arranhão à imparcialidade, seja ao equivocadamente (amiúde) propalado julgamento além do pedido, muito menos a se extrair o indigitado excesso de execução, objetivamente incorrido, consoante os autos, nem violação, assim, à coisa julgada, inciso XXXVI, do artigo 5º, Lei Maior, c.c. artigo 467, CPC.
- 5 - Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0804398-52.1997.4.03.6107/SP

2004.03.99.021197-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FAROUK ADAS
ADVOGADO : NELSON FLORENCIO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 97.08.04398-2 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DEFERIDO PELA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL APÓS CITAÇÃO NA EXECUÇÃO. CANCELAMENTO DO PARCELAMENTO. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. APROVEITAMENTO DOS PAGAMENTOS EFETUADOS.

1. Como bem observado pelo julgador de primeiro grau, o embargado, após ser citado nos autos da execução fiscal, "dirigiu-se à Delegacia da Receita Federal em Araçatuba, pleiteando o parcelamento dos débitos do Imposto Territorial Rural - ITR, pedido que englobou não apenas o débito relativo ao exercício de 1991, mas também o relativo ao exercício de 1989".

2. O pedido de parcelamento do ITR referente ao exercício de 1991, objeto da execução fiscal, foi então deferido pela Delegacia da Receita Federal de Araçatuba, tendo aquele órgão notificado expressamente o embargado do mencionado deferimento, razão pela qual o ora apelado efetuou os pagamentos respectivos.

3. A União Federal defendeu-se da alegação de pagamento deduzida nos autos asseverando que aquela Delegacia da Receita Federal não detinha competência para deferir o parcelamento, haja vista tratar-se de débito inscrito em Dívida Ativa, cabendo à Procuradoria da Fazenda Nacional a análise do pedido de parcelamento. Em consequência, o parcelamento do débito relativo ao ITR de 1991 foi cancelado, imputando-se os pagamentos havidos, com a apuração de saldo devedor em desfavor do contribuinte.

4. A sentença concluiu que, não havendo anulação formal do ato administrativo de concessão do parcelamento, os pagamentos efetuados deveriam ser contabilizados, realidade, aliás, que foi considerada pelo perito, o qual, imputando os valores recolhidos pelo embargado, apurou saldo remanescente em favor da União no montante de R\$ 81,08, atualizado até abril de 1997, valor reconhecido pela sentença como devido pelo embargado.

5. A União, em seu recurso, insiste no prosseguimento da execução pelos valores apurados na instância administrativa. Defende que não tem competência para anular ato do Delegado da Receita Federal, diante da inexistência de hierarquia entre os órgãos. Acrescenta que de todo modo o parcelamento deferido foi cancelado.

6. A par da discussão que se possa ter sobre a anulação do ato administrativo, fato é que o contribuinte procurou órgão devidamente constituído no âmbito da estrutura administrativa do Fisco (Delegacia da Receita Federal) e formulou, de boa-fé, pedido de parcelamento do débito, sendo **expressamente** cientificado do deferimento desse pleito por aquele órgão e dos valores considerados para tal efeito.

7. Não se pode alegar eventual conflito de competências administrativas para elidir o efetivo pagamento levado a cabo pelo embargado, adimplemento esse realizado com base em valores fornecidos pela própria administração, já computada a incidência, inclusive, de multa e juros.

8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1104823-63.1998.4.03.6109/SP

2004.03.99.021199-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : MEFSA MECANICA E FUNDICAO SANTO ANTONIO LTDA
ADVOGADO : PEDRO NATIVIDADE F DE CAMARGO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.11.04823-1 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. REGIME DE ESTIMATIVA. ARTIGO 39 DA LEI 8383/91. SUSPENSÃO OU REDUÇÃO DO PAGAMENTO MENSAL DO IMPOSTO. PORTARIA 441/92. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DO MECANISMO DE SUSPENSÃO OU REDUÇÃO DE PAGAMENTO POR CONSOLIDAÇÕES SEMESTRAIS NO PERÍODO DE 30 DE JUNHO A 31 DE DEZEMBRO DE 1992. TÉCNICAS DE RECOLHIMENTO ALTERNATIVAS. NÃO CUMULATIVIDADE.

1. A CDA não padece, em sua origem, de vício de legalidade no que diz com a determinação do modo de apuração do Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro.
2. Para a análise da pretensão posta pela recorrente necessário se faz verificar a dinâmica da legislação que regia o pagamento desses tributos durante o ano de 1.992. No ano base de 1.992 foi estabelecida regra específica para o recolhimento dos tributos referidos, dirigida às pessoas jurídicas, optantes pelo regime de estimativa, regra essa positivada pelo artigo 39 da Lei n. 8.383/91.
3. A lei autorizava a suspensão do pagamento ou a redução mensal do valor mensal estimado, desde que, em confronto com balanços ou balancetes, fosse verificado excesso de pagamento dentro do período então em curso.
4. Aliado a essa disciplina, durante o ano fiscal de 1.992 foi editada a Portaria n. 441, de 27 de maio de 1.992, que abriu a possibilidade de o mecanismo de suspensão ou redução de pagamento, previsto no artigo 39, § 2.º, da Lei 8.383/91 ser substituído por consolidações semestrais no período de 30 de junho a 31 de dezembro de 1.992.
5. Essa possibilidade de consolidação semestral, materializada pela Portaria n. 441/1.992, estava autorizada pelo artigo 94, parágrafo único da Lei n. 8.383/91.
6. Essa técnica, no entanto, foi limitada no tocante à possibilidade de compensação prevista no artigo 39, § 2º, devendo o contribuinte optar por uma das técnicas de tributação então existentes: ou se valia da faculdade prevista no artigo 39, § 2º, da Lei. 8.383/91, apurando mensalmente o valor devido e, com apoio em balanço ou balancetes, realizada a suspensão ou redução do pagamento do mês subsequente ou bem se valia da faculdade de apurar valores no encerramento do semestre (junho/dezembro-1.992) para, só então, realizar o encontro de valores.
7. Essa disciplina de opção por um ou outro método vem posta pelo artigo 23 da IN DRF n. 90/92.
8. As técnicas de recolhimento, portanto, eram alternativas, não cumulativas. Não há nessa disciplina alternativa nenhuma ilegalidade.
9. Desse modo, ao se valer a embargante das duas possibilidades postas pela legislação, chegou ao término do ano fiscal com débito, que foi consolidado pelo Fisco e exigido por meio da Execução Fiscal.
10. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024712-69.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024712-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COML/ DE AUTOMOVEIS PAJE LTDA
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI
No. ORIG. : 01.00.00004-7 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. PIS. LEI COMPLEMENTAR 7/70. SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO CORRESPONDENTE AO FATURAMENTO DO SEXTO MÊS ANTERIOR AO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NÃO CABIMENTO. EXCLUSÃO DOS VALORES INDEVIDOS. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO EXECUTADO. REABERTURA DO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. NECESSIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça reconhece que o art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar 7/70 define a base de cálculo do PIS como sendo o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador e, ainda, que a legislação posterior (Leis 7691/88, 8019/90, 8218/91, 8383/91, 8850/94, 9069/95 e MP 812/94) promoveu alterações somente no vencimento e na forma de recolhimento do tributo, não alterando sua base de cálculo.
2. Incabível a decretação de nulidade da CDA, devendo apenas ocorrer a exclusão dos valores indevidos, com o ajustamento do total exigido, inclusive computando-se o montante relativo à compensação noticiada nos autos, assegurando-se a renovação da citação do executado e a reabertura do prazo para oposição de novos embargos à execução.
3. No tocante à incidência da Taxa SELIC, mostra-se idônea para a correção de dívida tributária. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça "quando do julgamento do RESP n.º 1.111.175/SP, de relatoria da Ministra Denise Arruda, pela sistemática do ar. 543-C, do CPC, adotou orientação no sentido da legalidade da Taxa Selic, a qual incide sobre o crédito tributário a partir de 1º.1.1996 - não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária - tendo em vista que o art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95 preenche o requisito do § 1º do art. 161 do CTN." (RESP 1011551. Rel. Min. Mauro Campbell Marques).
4. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação da União Federal parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00228 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0538704-55.1998.4.03.6182/SP
2004.03.99.024776-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : FIEL S/A MOVEIS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : NORBERTO LOMONTE MINOZZI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.05.38704-6 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS. VENCIMENTO NOS ANOS DE 1988 E 1989. DEDUTIBILIDADE DE DESPESAS EFETUADAS COM ARRENDAMENTO MERCANTIL NO ANO DE 1985. IMPOSSIBILIDADE.

1. O julgador de primeiro grau entendeu que "As despesas com arrendamento mercantil foram tidas por indedutíveis apenas para o ano de 1985, motivo porque tal fato não retira a liquidez do valor cobrado".
2. Em consulta ao sítio mantido pela Justiça Federal, constata-se que a execução fiscal nº 97.0515954-8, da qual derivaram os presentes embargos, tem como objeto a CDA nº 80.7.96.008787-57.
3. A referida Certidão de Dívida Ativa, objeto da execução fiscal embargada, estampa crédito tributário relativo ao PIS com data de vencimento de 29/04/1988 e respectiva multa vencida em 25/09/1989.
4. O tributo PIS referente ou vencido no ano de 1985 não é objeto da execução embargada, ao contrário do que assevera a recorrente, motivo pelo qual andou bem o juízo a quo ao concluir que o debate em torno da dedutibilidade de despesas no ano de 1985 em nada afetaria o crédito tributário impugnado nos autos.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00229 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0558899-61.1998.4.03.6182/SP
2004.03.99.028137-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : M CASSAB COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : ANA PAULA ORIOLA DE RAEFFRAY
: PLINIO JOSE MARAFON
: WALDIR LUIZ BRAGA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.58899-8 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAES PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL DE 20%. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168 TRF.

1. Considerando que o parcelamento exige a confissão da dívida de forma irretroatável, verifico que houve a perda superveniente do objeto da lide.
2. O percentual de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1025/69 é legítimo e substitui, nos embargos, a condenação do devedor nos honorários advocatícios (Súmula 168 TRF).
3. Apelação e remessa oficial providas para julgar extinto o processo sem resolução do mérito, por perda do objeto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0308219-44.1994.4.03.6102/SP
2004.03.99.028199-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COPEC CONSTRUÇOES E PROJETOS DE ENGENHARIA CIVIL LTDA
ADVOGADO : HERMENEGILDO ULIAN e outro
No. ORIG. : 94.03.08219-4 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - DEVER DE FAZER INATENDIDO (ARTIGO 41, CLT) - EMPREITA DE OBRAS EVIDENCIADA, CONTUDO AUSENTE ESTABELECIMENTO DE RELAÇÃO ENTRE OS EMPREGADOS FLAGRADOS SEM REGISTRO PARA COM AS EMPRESAS CONTRATADAS - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Elementar a responsabilidade do demandante demonstrar, no mérito, o desacerto da atuação fiscalizatória, viabilizando ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência aos embargos.
2. Expõe a parte empresarial que quarenta e quatro empregados foram encontrados, pela Fiscalização, sem registro, incrementando tal informação a União, declinando que o total de obreiros era de trezentos e cinquenta e cinco, tendo a Fiscalização nomeado aqueles que estavam em situação irregular.
3. Para robustecer a tese embargante de que os empregados, flagrados sem registro, não possuíam vínculo consigo, deveria ter estabelecido liame de pertinência entre aqueles obreiros encontrados e as empresas contratadas.
4. Ônus probante do embargante demonstrar que aqueles trabalhadores efetivamente não pertenciam a seu quadro funcional, mas, sim, a elenco das empresas contratadas, evidentemente nada em tal sentido evidenciando as Notas Fiscais coligidas aos autos

5.Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, a título sucumbencial incidente o encargo do Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR), em prol da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00231 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028377-93.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.028377-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : SUPERMERCADOS BOZELLI LTDA
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA PEDRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 99.00.00007-5 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - AUSÊNCIA DE UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1.Elementar a responsabilidade do demandante demonstrar, no mérito, o desacerto da atuação fiscalizatória, viabilizando ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência aos embargos.
- 2.Paupérrima a instrução probatória realizada nos autos, sequer tendo sido carreado o Auto-de-Infração guerreado, afigurando-se inservível o documento de fls. 06, pois não comprova a utilização de EPI no momento da Fiscalização.
- 3.Nada nos autos evidencia a tese de que, no momento flagrado pelo Fiscal, estavam os trabalhadores em etapa posterior à desossa, sendo objetivamente solteiras de elementos comprobatórios as palavras da parte apelante, o que, por evidente, não a socorre.
- 4.Olvida o particular de que o convencimento jurisdicional é formado consoante os elementos carreados aos autos, demonstrando o cenário em desfile típico quadro de insuficiência de provas, em nenhum momento sendo ilidida a atuação estatal, a qual, como mui bem sabe o particular, goza de presunção de legitimidade, assim somente fragilizada em face de provas robustas, o que incorre no presente, como se observa.
- 5.Permanecendo o executado no campo das alegações, tal a ser insuficiente para afastar a exigência, tema, insista-se, sobre o qual caberia à parte autora, como de seu ônus e ao início destacado, produzir por todos os meios de evidência a respeito situação contrária, artigo 16, § 2º, Lei 6.830/80.
- 6.Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00232 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003347-26.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.030607-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
PARTE AUTORA : PETROQUIMICA UNIAO S/A
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.03347-5 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - CSL EXIGIDA PARA O PRÓPRIO ANO 1988, ART. 8º, DA LEI 7.689/88, A SER COMPENSADA, PRESENTE PACIFICAÇÃO PRETORIANA SOBRE SUA ILEGITIMIDADE - PROCEDÊNCIA À COMPENSAÇÃO, LÍCITOS OS ACESSÓRIOS FIRMADOS NA R. SENTENÇA - COMPENSAÇÃO SOBRE CONTRIBUIÇÃO DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO

1. Em mérito sequer apela a União, pois há muito pacificada, desde a Suprema Corte (o que culminou com a edição da Resolução n. 11, do Senado, a suspender sua execução), a inexigibilidade da Contribuição sobre o Lucro ao mesmo 1988, no qual instituída, fulminado portanto aquele art. 8º, da Lei 7.689/88.
2. Em sede compensatória, em tendo a parte contribuinte se sujeitado ao recolhimento da exação acoimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : a - sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os débitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96, como o caso vertente; b - sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma. Dessa forma, a compensação deverá ser realizada para com a própria CSL, voltada ao custeio da Seguridade Social, art. 195, Carta Política.
3. Justa a devolução em foco, revela a r. sentença, em sede de atualização monetária, a mais objetiva sintonia com a consagração pretoriana segundo a qual referido acessório restitutivo a dever traduzir a mais próxima, que possível, reposição que o decurso do tempo, em copiosa corrosão inflacionária, ensejou então à moeda de curso legal do País, causando-lhe desvalorização descomunal.
4. Nenhuma ilicitude na angulação atacada em apelo, acertando a r. sentença em puramente buscar pela diminuição ou coibição ao enriquecimento estatal sem causa, acaso não ordenasse o uso dos índices que mais fielmente retratadores da desvalorização monetária ao período.
5. Nem venturosa a analogia *in malam partem*, como desejada (art. 108, CTN), nem sequer arranhada a igualdade, inciso II, do art. 150, Lei Maior, genuíno o acerto do adequado tratamento ao dinheiro arrecadado, ao particular, por pura volúpia estatal, por afoiteza injustificável, como na lide em foco.
6. Juros também estatuídos na forma da lei e da jurisprudência, Súmula 188, E. STJ e CTN, parágrafo único de seu art. 167, sendo aplicado a partir de 1996, a taxa Selic.
7. Parcial provimento à remessa oficial, reformando-se a r. sentença, para a parcial concessão da segurança, na forma aqui antes estatuída (alcance da compensação unicamente à CSL), ausente reflexo sucumbencial, diante da via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00233 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013910-79.1998.4.03.6100/SP
2004.03.99.030608-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PETROQUIMICA UNIAO S/A
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.13910-9 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA NO QUAL, A PARTIR DO MESMO INDÉBITO, A DESEJAR O IMPETRANTE COMPENSAR COM DÉBITOS AQUI DESCRITOS E DISTINTOS DE OUTROS TRIBUTOS DEVIDOS ALVO DE PEDIDO COMPENSATÓRIO EM FEITO ANTECEDENTE AO PRESENTE, A PARTIR DA MESMA RELAÇÃO JURÍDICA MATERIAL, DO MESMO CRÉDITO (CSL, 1988) - IDENTIDADE ENTRE AS AÇÕES A REFLETIR

CABAL CONSUMAÇÃO DE LITISPENDÊNCIA - EXTINÇÃO PROCESSUAL DE RIGOR - PROVIDOS APELO FAZENDÁRIO E OFICIAL REMESSA

- 1.Sem sucesso o frágil expediente da parte autora, ao intentar entregar o pleito compensatório para com débitos de tributos distintos, em duas ações diferentes, a partir porém da mesma relação jurídica material, logo tendo por cenário o mesmo indébito, isso mesmo ...
- 2.Desprovido o segundo ajuizamento do mais mínimo sustentáculo, assim claramente configurando indesculpável repetição de demanda em flagrante afronta até ao dogma do Juízo Natural.
- 3.Completa a identidade entre as ações, a partir dos seus capitais elementos, não protegendo à parte autora, por conseguinte, o artifício de que se valeu para "testar" ao Judiciário, em demandas diversas apenas no tempo, quando iguais.
- 4.De rigor a processual extinção do presente feito, por litispendência, portanto providos apelo e remessa, ausente reflexo sucumbencial diante da via eleita, prejudicados demais temas suscitados.
- 5.Provimento à apelação e ao reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00234 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1303391-96.1996.4.03.6108/SP

2004.03.99.034461-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : PARAISO BIOENERGIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CHECCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.13.03391-2 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - ITR - VTN - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA EM TAIS MOLDES, LEI 8.847/94 - ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A COMPROVAREM MÁCULA NA EXIGÊNCIA - LEGITIMIDADE DO ORDENAMENTO - EXTRAFISCALIDADE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1.Para definição do valor da terra-nua, base de cálculo do tributo em tela, a Lei 8.847/94 determina que a competência é da Secretaria da Receita federal, ouvido o Ministério da Agricultura e as Secretaria Estaduais de Agricultura, § 2º, artigo 3º. Frise-se que, embora ouvidos estes, a Secretaria da Receita Federal decidirá o valor fixado, pois não se vincula ao indicado por referidos entes.
- 2.Franqueia o ordenamento, através do § 4º, artigo 3º, da Lei 8.847/94, possa a parte contribuinte evidenciar outra seja a efetiva base de cálculo de seu imóvel, em sede de ITR, o consagrado valor da terra-nua.
- 3.Gradativas e fundamentais se revelam deveriam ter sido as condutas mínimas da parte apelante : para tanto e elementarmente, então, capital assim proceda o sujeito passivo da obrigação tributária com consistência, oferecendo elementos de convicção, dotados de suficiência para afastar o cálculo fazendário que, por sua parte, a considerar o mínimo valor aplicado aos imóveis rurais da região.
- 4.Ônus postulante mínimo não restou atendido, como de seu fundamental interesse e consoante os autos, hábil a desfazer o trabalho fazendário identificador da base de cálculo guerreada, frisando-se a expressa desistência do apelante à produção de prova pericial.
- 5.Como decorre da letra da própria Lei 8.874/94, por meio do § 2º de seu artigo 3º, então a reger a espécie, nenhum vício se extrai, em sede de estrita legalidade tributária, pois o próprio Legislativo cometeu ao Executivo a missão da apuração, caso-a-caso, do valor equivalente à base de cálculo em concreto, para cada imóvel, evidentemente que para isso lançando os critérios inspiradores. Precedente.
- 6.Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1303815-41.1996.4.03.6108/SP
2004.03.99.034462-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : PARAISO BIOENERGIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CHECCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.13.03815-9 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ITR - VTN - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA EM TAIS MOLDES, LEI 8.847/94 - ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A COMPROVAREM MÁCULA NA EXIGÊNCIA - LEGITIMIDADE DO ORDENAMENTO - EXTRAFISCALIDADE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Para definição do valor da terra-nua, base de cálculo do tributo em tela, a Lei 8.847/94 determina que a competência é da Secretaria da Receita federal, ouvido o Ministério da Agricultura e as Secretarias Estaduais de Agricultura, § 2º, artigo 3º. Frise-se que, embora ouvidos estes, a Secretaria da Receita Federal decidirá o valor fixado, pois não se vincula ao indicado por referidos entes.

2. Franqueia o ordenamento, através do § 4º, artigo 3º, da Lei 8.847/94, possa a parte contribuinte evidenciar outra seja a efetiva base de cálculo de seu imóvel, em sede de ITR, o consagrado valor da terra-nua.

3. Gradativas e fundamentais se revelam deveriam ter sido as condutas mínimas da parte apelante : para tanto e elementarmente, então, capital assim proceda o sujeito passivo da obrigação tributária com consistência, oferecendo elementos de convicção, dotados de suficiência para afastar o cálculo fazendário que, por sua parte, a considerar o mínimo valor aplicado aos imóveis rurais da região.

4. Ônus postulante mínimo não restou atendido, como de seu fundamental interesse e consoante os autos, hábil a desfazer o trabalho fazendário identificador da base de cálculo guerreada, frisando-se a expressa desistência do apelante à produção de prova pericial.

5. Como decorre da letra da própria Lei 8.847/94, por meio do § 2º de seu artigo 3º, então a reger a espécie, nenhum vício se extrai, em sede de estrita legalidade tributária, pois o próprio Legislativo cometeu ao Executivo a missão da apuração, caso-a-caso, do valor equivalente à base de cálculo em concreto, para cada imóvel, evidentemente que para isso lançando os critérios inspiradores. Precedente.

6. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00236 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005689-15.1995.4.03.6100/SP
2004.03.99.039456-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARMCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT
No. ORIG. : 95.00.05689-5 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00237 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001586-47.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.001586-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELIANE LOURDES DA CUNHA DE FREITAS
ADVOGADO : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00238 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004990-09.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.004990-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : METALPLAN EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : ADOLFO NATALINO MARCHIORI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00239 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006520-48.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.006520-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO PAULO
ADVOGADO : JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IOF. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ARTIGO 12 E § 1º DA LEI 9532/97. SUSPENSÃO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADIN 1802-3. PORTARIA 348/98. VÍCIO DE LEGALIDADE. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. IMUNIDADE. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 20, § 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Fundamentou o juiz de primeiro grau sua decisão na negativa de aplicação em dispositivos da Lei n. 9.532/97 e Portaria n. 348/98.
2. O artigo 12 e § 1.º, no entanto, já se encontram suspensos por força da decisão do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ADIN 1802-3).
3. A autora preenche os requisitos suficientes para o gozo da imunidade prevista no artigo 150, VI, c, da Constituição Federal, vez que seus estatutos não prevêm que a prestação de seus serviços condicione-se à contribuição por parte dos beneficiários (enfermos, idosos, inválidos e desamparados), como se extrai de seu artigo 3º.
4. Não obstante exista a previsão da possibilidade de celebração de acordos e convênios, para a "prestação de serviços remunerados", tem-se que esse mecanismo de angariar recursos não se equipara à dicção de "contribuição dos beneficiários", ao menos diretamente.
5. A Súmula 730 do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL já sedimentou entendimento no sentido de que "A imunidade tributária conferida a instituições de assistência social sem fins lucrativos pelo art. 150, VI, c, da Constituição, somente alcança as entidades fechadas de previdência social privada se não houver contribuição dos beneficiários".
6. A autora, portanto, preenche os requisitos constitucionais fazendo jus à imunidade tributária reclamada. Portaria, no entanto, não poderia inovar nessa seara.
7. Quanto às aplicações financeiras estarem ou não sujeitas à tributação, o Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL entende que "A imunidade das entidades de assistência social prevista no artigo 150, VI, "c", da Constituição do Brasil, abrange rendimentos em aplicações financeiras enquanto não houver regulação do disposto no § 4º do artigo 150 da Constituição do Brasil por Lei Complementar" (AIAGr 769613, Relator Ministro Eros Grau, DJe 08/04/2010).
8. A orientação Jurisprudencial do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, quanto à fixação de verba honorária, é no sentido de que o Juiz considere as normas do artigo 20, § 4º, alíneas "a", "b" e "c", do § 3º ("*Nas causas*

de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior").

9. Aplica-se ao caso o que dispõe o § 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

10. Orienta também a Jurisprudência daquela Egrégia Corte que os honorários não devem ser irrisórios, devendo guardar correspondência com as peculiaridades da causa.

11. Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00240 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015001-97.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.015001-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NEW MOMENTUM SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO : FABIO GARUTI MARQUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS/PIS - CONTRIBUIÇÃO DAS EMPRESAS PRESTADORAS DE TRABALHO TEMPORÁRIO - BASE DE CÁLCULO : INCIDÊNCIA SOBRE OS SALÁRIOS DOS TRABALHADORES E ENCARGOS SOCIAIS - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA

1. Equivalendo a base de cálculo (segunda figura do inciso IV do art. 97, CTN) ao componente aritmético do critério quantitativo da regra de incidência, ausente proteção quanto ao propósito de efetuar o recolhimento das contribuições ao PIS e à COFINS, adotando-se como base de cálculo o preço do serviço que presta (comissão ajustada entre as partes) não o total da fatura emitida no mês, que inclui valores que são repassados aos trabalhadores temporários e à Previdência Social.

2. O tema pertine já ao suficiente figurino constitucional originário, traçado para as aqui combatidas Contribuições Sociais destinadas à Seguridade Social PIS e COFINS, tal como vazado no inciso I do art. 195, Lei Maior, portanto neste flanco realmente nem a subsistir discussão em torno de posteriores diplomas, os quais a não interferirem em tal cenário pois, desde muito antes, já coerentemente sujeita, a parte aqui contribuinte/impetrante, a dito gravame, o qual objetivamente a compor a figura do faturamento.

3. Somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor/segmento/rubrica, ausente à espécie (por exemplo, quando o desejo, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese impetrante em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.

4. A intentada alteração da base de cálculo do PIS e da COFINS põe-se a carecer da fundamental previsão em lei a respeito, consoante a v. jurisprudência. Precedente.

5. Raiando o tema ao âmbito do princípio encartado no artigo 2º da Lei Maior, faltando ao propósito impetrante capital respaldo junto ao ordenamento de lei, como visto, de rigor se põe a improcedência ao pedido.

6. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformando-se a r. sentença, a fim de se denegar a segurança, ausente sujeição sucumbencial, face à via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00241 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017295-25.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017295-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : KARITEC SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : MARIA TERESA BRESCIANI PRADO SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

- 1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
- 2- A exigência do art. 93, IX, da CF, não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.
- 3- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.
- 4- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00242 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020178-42.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.020178-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : ACUCAREIRA COM/ E REPRESENTACOES E IMP/ DILI LTDA
ADVOGADO : PAULO CELSO DIAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. RETROATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A Jurisprudência do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA orienta no sentido de que "as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por enverbarem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores", asseverando ainda que "o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos"(RESP 1134665, Relator Ministro Luiz Fux).
2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00243 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026757-06.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.026757-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LESSA VERGUEIRO ADVOGADOS
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CSL - EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS -
DIFERENCIAÇÃO DE ALÍQUOTAS (ART. 22, DA LEI 10.684/2003) - LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO -
DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA

1. Como de sua essência em juízo de admissibilidade, como consagrado, repousa o pressuposto processual objetivo da tempestividade, fulcral a que se adentre ao mérito da insurgência.
2. Em sede de legalidade processual, com acerto a preliminar em contra-razões deduzida, a qual fez incidir a especialidade normativa inerente ao caso vertente, qual seja, de que desfruta o regime recursal pátrio de modalidade intimatória própria, fincada no art. 506, II, C.P.C., a equivaler ao comando do art. 242 do mesmo diploma, assim se afastando a genérica e inaplicável previsão do inc. II do art. 241, CPC.
3. Patente houve intimação fazendária no dia 05/07/2005 (terça-feira), ao passo que o recurso de apelação tão-somente foi interposto em 09/08/2005 (terça-feira).
4. Em sede recursal, passa a fluir o lapso temporal de interposição a partir da intimação sobre a decisão atacada, não da juntada do mandado expedido em suporte àquela certificação, como assim o evidenciam os v. julgamentos infra, da C. Terceira Turma, desta E. Corte. Precedentes.
5. Intempestivo, pois, o recurso da União.
6. Postula a parte impetrante, sociedade de Advogados, sejam afastadas as diferenciadas alíquotas em legislação estabelecidas sobre sua atividade, a título de Contribuição Social sobre o Lucro.
7. No rigor tecnicista inerente ao Tributário, volta-se a capacidade contributiva, manifesto segmento do genuíno dogma da isonomia tributária, para a figura da espécie tributária "impostos", mesmo assim os pessoais como o sobre a Renda, manifesto em tal sentido o teor do § 1º, do art. 145, da Lei Maior.
8. Componente aritmético a alíquota, no concerto do todo no qual se traduz a regra de incidência, veemente sua sujeição aos critérios do legislador infra-constituente, notório que sempre assim em observância ao Texto Supremo, à Constituição.
9. Sindicável toda a atuação legiferante, do Vereador ao Senador, em todas as esferas da Federação, em capital cotejo com os vetores do Sistema Tributário Nacional, nenhum vício se flagra na espécie debatida. Cristalino o inciso IV, do art. 97, do CTN, em tal diretriz.
10. Significando a legalidade, na feliz dicção constitucional estampada no inciso II, de seu art. 150, a dispensa de tratamento distinto aos em situação diferente, tanto quanto a equivalente, aos em contexto igual, sem mácula se afigura a tributação operada sobre o seguimento dos prestadores de serviços de Advocacia, no qual se situa a parte apelada, por conseguinte sem o almejado ranço as alterações de alíquota estabelecidas, *i. e.*, pela Lei nº 10.684/2003, arts. 22 e 29. Precedentes.
11. Legítima a tributação guerreada, imperativa se põe a reforma da r. sentença, a fim de se denegar a segurança, ausente sujeição honorária sucumbencial, face à via eleita.
12. Não-conhecimento da apelação e provimento à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência *ao mandamus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer da apelação e dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00244 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030443-06.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.030443-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : LEAR DO BRASIL IND/ E COM/ DE INTERIORES AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração são incabíveis reexame do mérito da decisão da Turma.
2. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
3. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00245 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005880-33.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.005880-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : FABRICA DE ARTEFATOS DE LATEX BLOWTEX LTDA
ADVOGADO : PETER FREDY ALEXANDRAKIS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

- 1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
- 2- A exigência do art. 93, IX, da CF, não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.
- 3- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.
- 4- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00246 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008279-32.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.008279-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : COLEGIO COSMOS S/C LTDA

ADVOGADO : REGINA NASCIMENTO DE MENEZES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - SIMPLES - PESSOA JURÍDICA PRESTADORA DE SERVIÇOS - ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO - IMPOSSIBILIDADE (LEI N. 9.317/96 E 10.034/00) - MANTIDA A R. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.Observa-se, no caso vertente, a ausência de agressão aos dogmas da legalidade e da isonomia. Pacífico deva a isenção, tema em que se traduz o sistema "Simples", submeter-se ao império da estrita legalidade (CTN, art. 97, inciso VI) e ainda se considerando a interpretação literal a que se sujeita enfocada figura (art. 111, inciso II, do mesmo Codex), não há como se deixar de reconhecer a incidência, no fato sob apreciação, da hipótese proibitiva, insculpida pelo inciso XIII, do art. 9º, da Lei 9.317/96.

2.Elucidado pela r. sentença, repousa o impedimento na redação do art. 9º, da Lei n. 9.317/96, alterado pela Lei n. 10.034/2000, em seu art. 1º, ao permitir expressamente a opção pelo Simples somente às creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental.

3.O objeto social, caracterizador da atividade da autora, revelado através da cláusula terceira do contrato social e da ficha cadastral, evidencia dedica-se a mesma ao ensino fundamental e médio.

4.Emana do próprio objeto social da postulante a coincidência entre sua atividade e a vedada para a fruição da figura de isenção instituída por meio da Lei 9.317/96.

5.Se a Lei, destaque-se, agrupou segmentos de atividades, vedando a todas a fruição da invocada isenção (o "SIMPLES"), não se observa, no fato, qualquer atentado à isonomia, sendo vital enfatizar-se que os critérios para a identificação das proibições, por certo, pertencem ao plano da vontade do legislador, cujo descompasso, apontado pela impetrante, deveria ser pela mesma evidenciado, o que incorreu, no presente feito.

6.Cabe ao próprio âmbito legislativo, em tese, a tarefa de, através de outro diploma, de mesma estatura, em assim se sensibilizando, elaborar texto que estenda, como desejado, o tratamento do sistema "SIMPLES", pois, enquanto tal não se verificar e incomprovada qualquer forma discriminatória entre os que se encontrem em situação equivalente, impossibilitada resta referida incursão, pois observante a debatida Lei aos primados magnos sob análise. Precedentes.

7.Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00247 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003653-58.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.003653-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COBEPOL COM/ DE BEBIDAS PONCE LTDA
ADVOGADO : SANDRO DALL AVERDE e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.

3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os embargos e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00248 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003160-78.2004.4.03.6109/SP
2004.61.09.003160-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SUPERMERCADO BOM JESUS LTDA
ADVOGADO : MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - MANIFESTAÇÃO FAZENDÁRIA EXTREMAMENTE AGRESSIVA/DESLEAL - MÁ-FÉ CONFIGURADA - IMPROVIMENTO AO APELO FAZENDÁRIO.

1. O tema da boa-fé, a elementar lealdade e a imprescindível urbanidade no trato entre os sujeitos/atores da relação processual, inescandível a falta de urbanidade e de respeito, mesmo, para com o Judiciário, nos termos da infeliz peça de fls. 356/357, "digna" de ser veiculada a todos os servidores fazendários como "paradigma" em torno do que não se deva fazer.
2. Assim se amoldou com perfeição o contexto dos autos ao da imposição sancionatória com justeza firmada pelo E. Juízo "a quo", a qual, logo, aqui mantida por todos os seus termos.
3. De rigor o improvimento ao apelo, observada a processual legalidade (inciso II, art. 5º, Lei Maior) pelo E. Juízo "a quo".
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2010.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00249 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005727-82.2004.4.03.6109/SP
2004.61.09.005727-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CIA INDL/ E AGRICOLA OMETTO
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
: JEEAN PASPALTZIS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
: JEEAN PASPALTZIS
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PROCEDIMENTO FISCAL - COMPENSAÇÃO DISCUTIDA EM GRAU RECURSAL APÓS O ADVENTO DO § 10 DO ART. 74, LEI 9430/96 - LICITUDE DOS PLEITOS IMPETRANTES PORTANTO POR POSITIVAÇÃO, POR SUSPENSÃO DA EXIGÊNCIA E POR NÃO-INSCRICÃO EM DÍVIDA, QUANTO AO PROCESSO NAQUELA FASE - CONCESSÃO DA ORDEM - PROVIDO O APELO IMPETRANTE, IMPROVIDOS REEXAME E APELO FAZENDÁRIO

1.O processo administrativo de final 1284/99 sofreu julgamento em Primeiro Grau nos termos do decisório estatal, ali em março de 2004, ocasião na qual se deu incursão em mérito ao âmbito compensatório, diante do quê interposto foi o recurso administrativo, em maio do mesmo exercício, portanto em momento no qual já vigorava, com evidente

imediatidade processual, a suspensiva força estabelecida pelo § 10 do art. 74, da Lei 9.430/96, acrescido em 2003 pela 10.833.

2.Precipitadas ambas as condutas estatais em seguida adotadas e ensejadoras desta impetração (a qual portanto de modo algum a traduzir "renúncia" contribuinte a este ou à aquele meio de discussão administrativo, mas explícita reação ao arbítrio fazendário em voga), a negatização comunicada e a inscrição em Dívida ali manifesta, pois evidentemente sequer certeza, capital ao tema, pairava sobre o afirmado "débito" em questão.

3.Ao tempo da impetração em foco, de agosto daquele 2004, de rigor se põe vetor de concessão da segurança, tanto nos termos dos dois comando favoráveis ao contribuinte, lançados na r. sentença, por positividade e por suspensão da exigência no atinente ao processo retratado, 1284/99, quanto imperativa sua ampliação tutelar para também vedar-se a assim precipitada inscrição em Dívida Ativa, então insubsistente como de clareza solar aos autos. não se suportando qualquer dos ângulos de fazendária resistência, provido deve ser o impetrante apelo, reformada em parte a r. sentença, para concessão da ordem nos três vetores aqui firmados, improvidos remessa e fazendário apelo, pois a própria estrita legalidade tributária, art. 97, inciso VI, CTN, objetivamente a agasalhar a insurgência impetrante, como da causa manifesto.

4.Não se suportando qualquer dos ângulos de fazendária resistência, provido deve ser o impetrante apelo, reformada em parte a r. sentença, para concessão da ordem nos três vetores aqui firmados, improvidos remessa e fazendário apelo, pois a própria estrita legalidade tributária, art. 97, inciso VI, CTN, objetivamente a agasalhar a insurgência impetrante, como da causa manifesto.

5.Provimento à apelação impetrante e improvimento à remessa oficial e ao fazendário apelo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação impetrante e negar provimento à remessa e ao fazendário apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00250 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000743-52.2004.4.03.6110/SP
2004.61.10.000743-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : AUTOMECCOML/ LTDA

ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

CAUTELAR - APELO NA AÇÃO PRINCIPAL JULGADO - PERDA DE OBJETO.

1- Julgado o feito principal nesta data, prejudicada a apelação, nesta cautelar, a debater tema do qual a presente um seu incidente, um seu acessório, por superveniente perda de interesse recursal.

2- Prejudicada a apelação, nesta medida cautelar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00251 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006978-
08.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.006978-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

EMBARGANTE : INTEGRACAO TREINAMENTO E MARKETING LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00252 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003808-07.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.003808-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : TF CARGAS E DESCARGAS S/C LTDA -ME
ADVOGADO : ALESSANDRA ALETHEA P DA SILVA MARQUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DO SIMPLES QUE A PRODUZIR EFEITOS AO FUTURO, NÃO AO PASSADO - PARCIAL CONCESSÃO DA ORDEM - PARCIAL PROVIMENTO AO IMPETRANTE APELO

1. A exclusão da opção ao SIMPLES se deu com retro operância, conforme Ato de fls. 28, portanto ao arripio do próprio Diploma da espécie, art. 15, inciso II, da Lei n.º 9.317/96, a ordenar tenha força dito gesto proativamente.
2. Efetivamente, tendo a vantagem tributária em cume a natureza de parcial isenção sobre os tributos implicados, a sua supressão a significar majoração tributária, quando mínimo, assim a se submeter aos rigores da universal figura encartada no art. 178, CTN.
3. Inadmissível a abrupta supressão/exclusão de participação junto ao Sistema em questão, com força para trás, como praticada pelo Poder Público, superiores se põem a estabilidade e a segurança nas relações jurídicas, com as quais a não consoar a conduta estatal aqui atacada em concreto. Precedente.
4. A própria estrita legalidade tributária, art. 97 CTN, a governar o vertente caso, assim emprestando abrigo ao intento impetrante, no sentido da força temporal da exclusão de retratado programa.
5. Provimento parcial à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00253 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030092-78.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.030092-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : TECMOLD IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : ALEXANDRE ALBERTO CARMONA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO POR INDEFERIMENTO DA INICIAL: AUSENTES DOCUMENTOS VITAIS À INICIAL (CÓPIA - MUITO MENOS AUTENTICADA - DO TERMO DE NOMEAÇÃO DE SÍNDICO) - ACERTO DA EXTINÇÃO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Como o consagra o ordenamento processual, a conter a preambular falhas superáveis, impõe-se a aplicação do dogma do aproveitamento dos atos processuais, buscando por regularizar-se a relação processual, instaurada com o ajuizamento pertinente (arts. 284 e 262, primeira parte, CPC).
2. Ausentes elementos vitais à prefacial, como no caso vertente, em que a prova da nomeação de síndico, a legitimar a representante legal da empresa, traduz a elementar capacidade de estar em Juízo (art. 12, inciso III, CPC), revela-se fulcral ao mérito da causa, bem agiu o E. Juízo "a quo", firmando oportunidade saneadora.
3. No caso vertente, não atendeu a parte embargante ao r. comando de fls. 84, para a juntada sequer de cópia (muito menos autenticada) do termo de nomeação de síndico, argumentando em seu apelo ter carreado aos autos todos os documentos exigidos por lei para a interposição dos Embargos.
4. A inércia da parte embargante, ora apelante, não conduziria a outro desfecho que não ao fixado através da r. sentença terminativa prolatada, a qual, de se recordar, não é de mérito, é terminativa.
5. De inteiro acerto a r. sentença proferida, adequadamente aplicando o Direito à espécie, não tendo, ademais, fixado honorários.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00254 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000504-11.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.000504-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : NEC DO BRASIL S/A
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.37060-8 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - OBJETIVO ATENDIMENTO, PELO E. JUÍZO A *QUO*, AO QUANTO RESOLVIDO EM DEFINITIVO NO MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO, DAÍ O ACERTO AO CUMPRIMENTO ORDENADO SOBRE A GARANTIA OFERTADA PELO DERROTADO IMPETRANTE - INOPONÍVEL, EM TAL CENÁRIO, OUTRA DEMANDA ONDE A SE DISCUTIR RELAÇÃO PROCESSUAL OBJETIVAMENTE INDEPENDENTE/DISTINTA, CUJO DEPÓSITO, ALI REALIZADO, CONSUMADO POR CONTA E RISCO CONTRIBUINTE - IMPROVIMENTO AO PRIVADO RECURSO

1. Nada mais fez o E. Juízo *a quo* do que dar cumprimento ao quanto em definitivo resolvido no originário *mandamus*, âmbito no qual reconhece a própria recorrente ofertou a garantia cuja realização, muitos anos depois, assim ordenada em efetivação pelo r. decisório recorrido.
2. Veemente que inoponível outra relação processual completamente distinta, travada perante outro Juízo e na qual a discutir a parta agravante, *i.e.*, decadência durante o período de acusada dormência fiscal, logo eventual depósito lá realizado praticado por conta e risco do contribuinte, quanto ao desfecho daquele feito, eventos, reitere-se, objetivamente inconfundíveis, pois cada qual sujeitando-se a uma finalização jurisdicional própria, inerente, âmbito em que portanto de ser respeitado o quanto em definitivo resolvido ao feito de onde tirado este recurso.

3. Por conseguinte, observada a processual legalidade, inciso II, art. 5º, Texto Supremo, pelo E. Juízo *a quo*, sob o genuíno ângulo aqui resolvido em recursal tutela, prejudicados a se situarem demais temas suscitados, imperativo assim o improvidimento recursal.

4. Improvido o agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00255 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002201-67.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.002201-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AGRAVANTE : LUCIO MARIO DE ROSA e outros
: ALDA DE ROSA
: FRANCISCO DE ASSIS DE ROSA
: PAULO JOSE DE ROSA
ADVOGADO : EDUARDO GIACOMINI GUEDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : CITRINO AUTO POSTO LTDA e outros
: JOSE GONZALEZ
: MARIA APARECIDA VILACHI GONZALEZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 00.00.01125-3 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PROVA DA OCORRÊNCIA DAS SITUAÇÕES DESCRITAS NO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. A Jurisprudência do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA orienta no sentido de que a inclusão de sócio de empresa devedora do Fisco, no pólo passivo de execução fiscal, só se legitima quando tiver esse sócio praticado atos com excesso de poderes ou com infração à lei ou ao contrato social, não se compreendendo nessas acepções o mero não pagamento de tributos.
2. A par da discussão que possa ser entabulada sobre a data a ser considerada para efeito de retirada dos sócios da empresa executada, fato é que não existem no feito elementos que indiquem as condições objetivas postas pelo artigo 135 do CTN, de modo a autorizar o redirecionamento da execução contra os agravantes.
3. Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00256 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006242-77.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.006242-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ENDOTERMA INSTALACOES TERMICAS LTDA e outro
AGRAVADO : EDUARDO RIBEIRO DE OLIVEIRA CUSTODIO
ADVOGADO : PAULO MARGONARI ATTIE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.77801-9 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA : EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - SÓCIO A NÃO EVIDENCIAR AUSENTE SUA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - FRAUDE À EXECUÇÃO - AUSENTE CITAÇÃO PESSOAL PRÉVIA DO EXECUTADO : NÃO-CONFIGURAÇÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

- 1- Tendo a parte agravada, Eduardo, peticionado nos autos, levantando os temas "prescrição" e "ilegitimidade passiva", ambos de ordem pública, reconhecíveis, desta forma, de ofício, de rigor sua análise, conforme adiante se descerá.
- 2- No tocante à prescrição, não se encontra contaminado pela mesma o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.
- 3- Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
- 4- Conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da DCTF pelo contribuinte que, apesar de declarar o débito, não procedeu ao devido recolhimento, com vencimento em 1995 e 1996.
- 5- Também relevante destacar-se que, a todas as luzes, não tem a inscrição em Dívida Ativa o condão de significar "formalização" do crédito tributário. Este, como expressão econômica, que surge desde a prática do fato, veio de ser formalizado com a declaração do próprio sujeito passivo, suficiente em si para corporificá-lo.
- 6- Equivocada se tem revelado certa forma de contagem fazendária: a partir do fato e formalizado o crédito, tomando o mesmo seus contornos com a declaração contribuinte, dali por diante passa a fluir o prazo de sua cobrança, de cunho prescricional. Precedente.
- 7- Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional : ajuizado o executivo em pauta em maio/97, vencidos os créditos em 1995 e em 1996, inconsumado o evento prescricional.
- 8- Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
- 9- Sem sucesso o invocado "prazo decenal", explícito o art. 174, CTN, único a reger o tema e a estabelecer os desobedecidos cinco anos (sem sustentáculo, pois, nem a correntemente proclamada "homologação", a não interferir em diverso do prazo em lei a tanto).
- 10- Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
- 11- Não atende o sócio agravado, Eduardo, claramente, a seu elementar ônus de provar o seu grau ou ausência de tributária responsabilidade ao caso vertente.
- 12- Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, como adiante enfocado, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução. Precedentes.
- 13- Nada trouxe aos autos a parte agravada para afastar sua ilegitimidade passiva, pois não logrou evidenciar não estava na condição de sócio gerente ao tempo da eventual dissolução irregular da empresa (também nada se tendo comprovado em contrário, neste sentido), pois ausente a alteração contratual, registrada na Junta Comercial, a firmar sua formal retirada da sociedade, elementar para o caso vertente.
- 14- Nenhuma ilegitimidade se constata na postulação fiscal de localização do sócio, ora agravado, no pólo passivo da execução.
- 15- Não cumpre sequer com seu mister a parte recorrida, ratificando o acerto da r. decisão atacada, não havendo de se falar em ofensa ao princípio do impulso oficial, vez que a legitimidade passiva dos sócios a decorrer de lei, art. 135, III, CTN.
- 16- Tem por premissa a fraude à execução fiscal a prática de desfazimento patrimonial, pela parte executada, de bens em grau condutor ao quadro de insolvência.
- 17- O limite temporal, a partir do qual se dê sua configuração, vem claramente positivado pelo art. 185, CTN, cuja redação original, incidente ao tempo dos fatos sob litígio, fixava a necessidade de que o débito estivesse inscrito em Dívida Ativa, em fase de execução (atualmente, suficiente o primeiro momento, segundo a LC 118/05).
- 18- Contudo, entendem o E. STJ e esta C. Corte, que fundamental se faz a citação pessoal prévia do devedor, para que cabal se revele seu conhecimento sobre a demanda hábil a reduzi-lo à insolvência, com o gesto de alienação que posteriormente tenha praticado. Precedentes.

- 19- Denota a tramitação da execução, conforme a documentação coligida ao feito, que o sócio executado tão-somente foi citado em 16/06/2002, em face de alienação operada no ano de 1998, consoante o assento imobiliário.
- 20- Patente que necessária se revela a formal citação pessoal, no particular, para que configurada restasse a (potencial) atitude de incursão em insolvência, como assim não se desenha no caso em espécie, como retro elucidado.
- 21- Se a garantia patrimonial genérica do credor está no patrimônio do devedor, indubitável que o gesto de alienação se impregnaria de fraude, de molde a se revelar imperativo seu desfazimento, acaso ciência efetiva tivesse a parte executada, previamente à alienação realizada, o que não ocorreu nos autos.
- 22- Capital a prévia ciência do devedor sobre a demanda, com a qual então incompatível o gesto de disposição condutor ao quadro de invocada insolvência, avulta ausente qualquer ilegitimidade na alienação praticada, assim se afastando a invocada fraude.
- 23- Improvimento ao agravo de instrumento, doravante sem efeito a v. decisão de fls. 71/73.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00257 CAUTELAR INOMINADA Nº 0056997-08.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.056997-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
REQUERENTE : BANCO ITAU S/A e outro
: BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 2000.61.00.001924-1 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA AÇÃO CAUTELAR.

1. Considerando que, na presente data, foi julgado o recurso agilizado no processo nº 2000.61.00.001924-1 (ação principal), dando pela improcedência do pedido deduzido naqueles autos, com o reconhecimento da higidez da exigência tributária ora impugnada, entendendo configurada a ausência de interesse de agir quanto à postulação deduzida nesta ação cautelar por perda superveniente do objeto da demanda.
2. Extinção do feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil.
3. Ausência de fixação de verba honorária na espécie, considerando a estipulação de mesma natureza levada a cabo no feito principal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00258 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048403-82.1998.4.03.6100/SP
2005.03.99.002507-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : CARLOS AUGUSTO GALAN KALYBATAS
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO GALAN KALYBATAS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : CLAUDIA MARA FREITAS MUNDIM
ADVOGADO : JORGE FERNANDES LAHAM
No. ORIG. : 98.00.48403-5 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

- 1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
- 2- A exigência do art. 93, IX, da CF, não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.
- 3- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.
- 4- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00259 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008785-29.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.008785-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : SANTA ROSA MERCANTIL AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CROSATTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.00.00018-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL E IRREVOGÁVEL DOS DÉBITOS. EXTINÇÃO DA AÇÃO. FUNDAMENTO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETO-LEI 1.025/1969.

1. A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, é faculdade da pessoa jurídica, nos termos do art. 2º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 3º do Decreto n. 3.431/2000, por meio da qual o devedor faz jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais e se obriga às condições que por expressa previsão legal são tidas como aceitas de forma plena e irretratável (art. 3º, VI, da Lei n. 9.964/2000). A confissão irrevogável e irretratável dos débitos incluídos no programa é uma das condições legais exigidas.
2. O ato de adesão ao REFIS é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo com julgamento do mérito, com base no artigo 269, I do CPC, devendo ser rejeitado o pedido do autor.
3. É certo que ao praticar referido ato a própria parte reconhece que seu pedido, destinado a impugnar o débito objeto da execução fiscal, é improcedente, devendo ser rejeitado.
4. Em embargos à execução fiscal promovida pela União, os honorários advocatícios integram o encargo de 20% estabelecido pelo Decreto-lei n. 1.025/1969 (Súmula 168 - TFR).
5. Embargos à execução extintos, com fulcro no artigo 269, I, do CPC.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00260 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020415-82.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.020415-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : JOAO FERNANDES AGUILLAR
No. ORIG. : 02.00.00010-0 2 Vr AVARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - CÔNJUGE/CO-EXECUTADA A TER SIDO INCLUÍDA REGULARMENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - INEXISTÊNCIA DE NULIDADE PELO FALECIMENTO DE OUTRO CO-DEVEDOR, NO TOCANTE AO PROSSEGUIMENTO DO EXECUTIVO - AUSENTE QUALQUER REGISTRO DE PENHORA (12/02/2001) NAS MATRÍCULAS DOS IMÓVEIS, QUE A INQUINAR DE MÁCULA AS ARREMATACÕES (MAIO/2001), AS QUAIS REGISTRADAS NO ASSENTO IMOBILIÁRIO (AGOSTO/2001) - SÚMULA 375, E. STJ, POR SÍMILE, A PROTEGER AO TERCEIRO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1.Com razão a União ao asseverar nenhuma nulidade se consubstanciou na execução, pois, como se denota, Maria de Lourdes Mongolo Leal foi incluída no pólo passivo do executivo, tendo sido citada, portanto a ser co-executada naquela demanda, assim não importando, para o prosseguimento da execução, tenha o seu cônjuge falecido, pois nenhum prejuízo ao transcurso dos autos aquele fato acarretou, parágrafo único, artigo 250, CPC.

2.Cenário extremamente peculiar se descortina nos autos, em face de arrematação realizada pelo Banco, em maio/2001, com registro no assento imobiliário em 16/08/2001, ressaltando-se a inexistência de qualquer registro de penhora na matrícula dos bens.

3.Extrai-se que a penhora fazendária ocorreu em 12/02/2001, contudo, como acima ilustrado, sem qualquer inscrição na matrícula dos bens.

4.A um contexto como o da espécie, por ausente qualquer notícia registral capital sobre mácula ou indisponibilidade em relação à coisa, não logra de sua face o Erário infirmar aquela arrematação, de objetiva boa-fé que dos autos se extrai, assim sem sentido nem substância, *data venia*, seja punido aquele arrematante, por fato a refugir do razoável, pois desconhecida a condição em que se situavam os bens.

5.Merece manutenção a r. sentença no desfecho sucumbencial fincado, pois de nenhuma causalidade a postura fazendária, afinal sua penhora a ter sido realizada anteriormente à arrematação pelo Banco, afigurando-se legítima sua persistência na constrição, justamente pelo debate neste lide travado, afinal repousava controvérsia acerca do *tempus*, se prevalecia a arrematação ou a constrição, situação que restou esclarecida, como se observa.

6.Improvimento à apelação e ao recurso adesivo, mantida a r. sentença, por sua conclusão de procedência aos embargos, segundo os fundamentos neste voto lançados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00261 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027258-63.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027258-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MASSAAKI ONO
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
No. ORIG. : 97.00.00003-9 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. LEI 9.393/96. FATO GERADOR. PROPRIEDADE, DOMÍNIO ÚTIL OU POSSE DE IMÓVEL FORA DO MUNICÍPIO EM 1º DE JANEIRO DE CADA ANO.

1. A divergência travada na lide diz com dois pontos: (1) a medida exata da área rural que deve ser considerada para o efeito de cálculo do ITR; e (2) a data de incidência a ser considerada para o efeito de determinação do valor do ITR.
2. Considerando-se que nos termos da Lei n. 9.393, de 19 de dezembro de 1.996, o ITR tem como fato gerador "*a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, localizado fora do município, em 1º de janeiro de cada ano*" a resolução dos dois temas deve ser realizada em conjunto, pois interessa saber, *in concreto*, qual a área titulada em favor do Embargante no dia 1º de janeiro de 1.992.
3. Considerada essa premissa e tendo em conta que o Embargante/recorrido possui antes de 1º de janeiro de 1.992 áreas com respectivamente 4.840,00 hectares e 1.862,28 hectares, importa saber o que ainda se encontrava na titulação dele no primeiro dia do ano de 1.992.
4. Como bem demonstram os documentos que instruem os Embargos, da área de 4.840,00 foram vendidas duas porções, uma no ano de 1.988, correspondente a 629,20 hectares e outro em 1.989, equivalente a 96,80 hectares, remanescendo assim 4.114,00 hectares.
5. As alienações dessa mesma matrícula, ocorridas durante o ano de 1.992, nas porções de 1.366,1792, 2.000,00 e 726,00 hectares, se deram no mês de maio daquele ano, não podendo assim serem subtraídas do cálculo do ITR, que leva em consideração, nos termos da lei, o que possuía o contribuinte no primeiro dia do ano.
6. A área de 1.862,28 hectares não é objeto de controvérsia, vez que estava na titularidade do Embargante no dia 1º de janeiro de 1.992.
7. O montante de área rural que deve ser considerado para o efeito de apuração do ITR é o de 5.976,28 hectares.
8. Não obstante a União diga que esse montante foi o considerado para o lançamento da CDA, o certo é que todos os documentos por ela apresentados indicam que a área considerada foi de 6.702,7 hectares, circunstância que reclama que ela lance nova CDA, em substituição àquela que instruiu a Execução Fiscal, demonstrando que os cálculos foram elaborados tendo em conta área por ela expressamente reconhecida em sede de Apelação e nessa decisão.
9. A tese de que as áreas estariam em mãos de posseiros, circunstância que na visão do Embargante/recorrido lhe retiraria a responsabilidade tributária, o certo é que essa situação não restou demonstrada na lide; ao revés, o fato de o Embargante ter vendido as áreas, ao longo dos anos, indica que tem ele o pleno uso e gozo dessas propriedades.
10. Apelação da União Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00262 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029059-14.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.029059-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : NOSSA SENHORA DE FATIMA IND/ COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : CELIO FURLAN PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 03.00.06928-7 2 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

ORGANIZAÇÃO DO TRABALHO. EQUIPAMENTO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE UTILIZAÇÃO. REINCIDÊNCIA. MULTA. LEGALIDADE.

1. A multa aplicada de 8.838 UFIRs está de acordo com o parâmetro determinado pelo § 1º do art. 201 da Consolidação das Leis do Trabalho, considerando-se a ocorrência de reincidência, não havendo que se falar em qualquer ilegalidade em sua aplicação.
2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00263 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000555-52.2005.4.03.6004/MS

2005.60.04.000555-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.189/189v
INTERESSADO : ANTONIO DA COSTA CARDOZO
ADVOGADO : DIRCEU RODRIGUES JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
2. O disposto no art. 93, IX, da CF não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.
3. Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.
4. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00264 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007654-76.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007654-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CLINICA DE FRATURAS ZONA LESTE LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA DECENAL CONSUMADA EM MÍNIMA PORÇÃO/TESE DOS "CINCO-MAIS-CINCO" - PIS RECOLHIDO COM FULCRO NOS DECRETOS-LEI N. 2.445 E 2.449, AMBOS DE 1988, DECLARADOS INCONSTITUCIONAIS PELO E. STF - LEGITIMIDADE DA MP 1.212/95 - LEGITIMIDADE DO REGRAMENTO ORIUNDO DAS LEIS 9.715/98 e 10.637/02, INCLUSIVE EM SUA PRÉVIA VEICULAÇÃO PELA MP 66/02 (PÓS EC 20/98) - ALEGADO DIREITO À COMPENSAÇÃO - INSUFICIÊNCIA DA SENTENÇA SEM TRÂNSITO EM JULGADO - INCERTEZA DO CRÉDITO - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA

1. Em sede de decadência compensatória - esta a genuína natureza do prazo a tanto, a envolver direito potestativo em face do estado de sujeição estatal a respeito, límpida a redação do *caput* do art. 168, CTN - embora em todos estes anos este Juiz convocado, ora Relator, tenha (como persiste em convencimento) firmado entendimento por seu cunho quinquenal e único, o pragmatismo aqui deve vicejar.

2. Corroborando os tais únicos 5 anos a própria Lei Complementar (LC) 118/5, por seu art. 3º, têm todavia a Primeira e a Segunda C. Turma do E. STJ, na unanimidade de seus dez Ministros, seguido o entendimento dos dez anos a respeito, para todas as repetições postuladas até antes do advento da citada LC. Precedentes.
3. Ali ressaltando unicamente o Eminentíssimo Ministro Teori Albino Zavascki entendimento pessoal contrário, todavia sem deixar de seguir aos demais, tal consagração pretoriana denota inconsumados os 10 anos em pauta, pois, postulada a compensação perante o Judiciário, diretamente, em maio/2005, relativamente a PIS pago inicialmente em abril/95, atendido restou em substancial porção o aqui enfocado prazo decenal (tese consagrada como a dos "cinco-mais-cinco", para tributos cujo pagamento a se sujeitar a ulterior homologação, como na espécie), unicamente alcançados pela decadência recolhimentos anteriores a maio/95.
4. Acerta o técnico consenso em inadmitir-se dupla contagem sobre o mesmo lapso de tempo, dessa forma inconcebendo-se falar-se em "prescrição" (não se está, evidentemente, no caso vertente, diante daquela figura estampada no art. 169, CTN, cenário no qual a um insucesso administrativo se seguiria um debate judicial).
5. Com relação às exações recolhidas (PIS), com fulcro nos Decretos-lei 2.445 e 2.449, ambos de 1988, estas as considerações.
6. A discussão de fundo, trazida a lume, denota a aplicação de dispositivo legal já extirpado do mundo jurídico, os decretos-lei supracitados.
7. O E. S.T.F. afastou a disciplina então regida pelos Decretos-lei 2.445 e 2.449, exatamente estes os diplomas utilizados nos recolhimentos em discussão - fato este não especificamente impugnado pelo Fisco, como dos autos decorre.
8. A alegação fazendária, amiúde construída, de que a aplicação dos referidos preceitos normativos (já reconhecidamente inconstitucionais) poderia não significar majoração do "quantum" cobrado, não encontra sustentáculo na legislação pátria vigente, pois, mesmo que verdade fosse, uma norma inexistente não admite aplicação, seja para desfavorecer ou para beneficiar esta ou aquela parte: assim, constata-se seja tal irregularidade da máxima grandeza e de incontornável superação, conduzindo a paradoxo inadmissível.
9. Não se cuida de puro e aritmético desmembramento de valores, mas de motivação equivocada do agir estatal, que utiliza norma tributante incompatível com o ordenamento respectivo, a então, segundo o interesse fiscal pertinente, até ensejar corrigenda autônoma e repositura pertinente. Deste modo, com razão, neste flanco, a parte contribuinte.
10. No pertinente ao regime de tributação do PIS segundo a LC n.º 7/70, de fato, deve seu art. 6º prosperar, sim, até fevereiro/96, noventa dias após a vinda ao mundo jurídico da MP n.º 1.212/95, cuja eficácia de lei, reconhecida pelo Excelso Pretório, deu-lhe força suficiente para afastar aquele regime, desde então. Precedentes.
11. O ordenamento advindo das Leis 9.715/98, 10.637/02 (decorrência da Medida Provisória - MP 66/02), nos ângulos atacados, não suporta a motivação contribuinte irresignadora, em questão.
12. Cuidando-se de contribuição já consagrada/autorizada em sua edição pela original redação do Texto Supremo, art. 195 e 239, não se sustenta o (correntemente) desejado ataque ao comparativo ditame emanado do art. 246, Lei Maior, a disciplinar objetivamente figuras diversas, máxime por não ter a EC 20/98 "criado/inventado" qualquer novo tributo, na esfera aqui em discussão.
13. A edição de prévia MP, com sua posterior aprovação congressual/conversão em lei, atende ao primado da estrita legalidade tributária, inciso I, do art. 150, do Texto Supremo, exatamente como se deu através das Medidas e Leis em tela.
14. Pacificado resta a se contar a temporal distância da anterioridade a partir da original edição da Medida Provisória, assim o vaticinando a v. Súmula 651, E. STF.
15. Sem sucesso desejada "imposição" de lei complementar, § 4º, art. 195, CR, pois contribuição a em tela já oriunda da original redação da Lei Maior, por seu mesmo art. 195 e por seu art. 239.
16. Posteriores ao advento da EC 20/98, legítimas as Leis 9.715/98 e 10.637/02, bem assim as MP 1.212/95 e 66/02, a fim de ampliar o conceito de base de cálculo. Precedente.
17. Em sede compensatória, em tendo a parte impetrante se sujeitado ao recolhimento da exação parcialmente acoidada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96; sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
18. A refletir a compensação cabal encontro de contas, no qual a posição de credor e de devedor, em relações materiais diversas, é alternada entre as partes, oposta e reciprocamente, oportuno recordar-se põe-se a compensação tributária a depender, consoante arts. 170 e 170-A, CTN, da simultânea presença de certeza, liquidez e exigibilidade do crédito particular envolvido, além de reger-se por estrita legalidade tributária a respeito.
19. Ainda quando admitida pelo ordenamento (como exemplificativamente se dá nas execuções comuns por quantia certa, regidas pelo CPC, no inciso VI, de seu art. 741), põe-se a depender dito evento ou instituto do atendimento a todos aqueles requisitos, basilares que são. Incabível a invocação compensatória, ante a inocorrência do trânsito em julgado, a denotar ausente o requisito da certeza do crédito a compensar, elementar a tanto (artigo 170 A, CTN).
20. Quanto aos acréscimos (correção monetária e juros), a incidirem apenas sobre a diferença a ser compensada, de rigor a observância do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, até dezembro de 1995, após então pela taxa Selic.
21. Sufraga a C. Terceira Turma, desta E. Corte, pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo.

22. Afigura-se coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado, a corresponder, quando do sentenciamento da ação, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico. Escorreita a observância ao v. Provimento 24/97, pois acertada. Precedentes.

23. Parcial reforma da r. sentença, a fim de se reconhecer o direito à compensação do PIS no que diz respeito aos recolhimentos efetuados com base nos Decretos-lei 2.445 e 2.449, referentemente ao período não atingido pela decadência, no mais mantida, julgando-se parcialmente procedente o pedido, ausente sujeição honorária, face à via eleita.

24. Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00265 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011151-98.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011151-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : INTERMIL SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO PINTO DA SILVA

: CELSO BENEDITO CAMARGO e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDATO DE SEGURANÇA - PIS/COFINS - POSTOS DE COMBUSTÍVEIS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO QUANTO AO MISTER RECOLHEDOR DO PIS E DA COFINS ENTÃO A CARGO DA DISTRIBUIDORA, ESTA À ÉPOCA COMO SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO, REDAÇÃO DO ART. 5º, LEI Nº 9.718/98, ANTERIOR À LEI Nº 9.990/2000 - INDEMONSTRADA NÃO OCORRIDA A REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA SOBRE O CONSUMIDOR FINAL, PELO POSTO DE COMBUSTÍVEL AQUI AUTOR DA RESTITUIÇÃO DESEJADA - ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIGURADA - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA - IMPROVIMENTO AO APELO DO POSTO

1. Na linha do tempo - reconhecido em cena recolhimento de contribuição social nos termos dos arts. 4º e 5º, Lei nº 9.718/98 - sofreu o ditame em questão estrutural mudança redacional com o advento da Lei nº 9.990/2000, a qual retirou da distribuidora de álcool a condição de substituto, para lhe atribuir o mister de contribuinte mesmo, este histórico aqui fundamental porque a v. jurisprudência pátria, adiante em destaque, coerentemente vaticina em dois rumos distintos, conforme o ordenamento implicado.

2. Para receitas contributivas recolhidas a partir do império da redação imposta pela Lei nº 9.990, sequer assumiria, o posto de combustível em questão, legitimidade ao debate tributário repetitório em foco, então única a subjetiva pertinência do próprio contribuinte, a distribuidora, inconfundível esta figura com a do posto demandante. Precedentes.

3. Para a redação anterior ao advento da enfocada Lei nº 9.990, sinaliza a v. jurisprudência atualizada, do E. STJ, até a se admitir legitimidade ao substituído, o posto/apelante na espécie.

4. O caso vertente traduz intenção resitutória ao tempo da vigência da redação original, julho de 1998 a dezembro de 2001, contudo este último ângulo de exame da legislação no tempo (redação do art. 5º, Lei nº 9.718/98, anterior à Lei nº 9.990) faz esbarrar a pretensão de fundo, mencionada, exatamente no fenômeno da repercussão tributária.

5. Sequer se preocupando o recorrente sobre que tenha ou não transferido o gravame ao final consumidor, âmbito notadamente insuficiente a quem se identifica autor de *mandamus*, é dizer, de demanda que tem como suposto a liquidez e certeza do direito, por igual não se extrai, dos elementos da prefacial, não tenha havido repercussão do gravame em questão ao fundo do debate, como afirmado em dito apelo.

6. Este então o v. vaticínio antes mencionado, mui mais recente, do E. STJ, a consagrar o acerto da r. sentença, reconhecedora da ilegitimidade ativa para a causa, aos limites do quanto ao feito conduzido e aqui analisado. Precedentes.

7. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00266 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014203-05.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.014203-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : GIANCARLO DI CROCE
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INCONSUMADAS - EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO DEMANDANTE

- 1.Cuidando o retido da mesma base argumentativa, a seguir a tanto se desce.
- 2.Em sede de decadência, praticado o fato tributário, a simultaneamente ensejar instauração do lastro obrigacional tributário e surgimento do crédito pertinente - este ainda que abstrato, pois com valor indefinido - autoriza o ordenamento disponha o Estado de certo tempo para formalizar, materializar ou documentar aquele crédito, o qual é de 05 (cinco) anos e de matiz caduciário, consoante art. 173, CTN, e consagração doutrinária a respeito.
- 3.Seja para tributos em relação aos quais o ordenamento impõe ao Fisco prévia formalização ou lançamento, seja para aqueles em relação aos quais incumbe a tarefa de prévio recolhimento diretamente ao sujeito passivo, incontestemente se revela que, a partir dali, da ocorrência do fato impositivo em concreto, exsurge a potestade estatal, respectivamente de formalizar ou de conferir a formalização pagadora praticada, desde já aqui claramente se rejeitando qualquer raciocínio que se opusesse fosse de 10 anos o prazo para tanto, quando limpidamente de 05 (cinco) anos, pois único.
- 4.Impõe o legislador ficção jurídica na contagem de dito lapso decadencial, por meio da qual somente em janeiro do ano seguinte ao fato é que passa a fluir enfocado prazo (inciso I do art. 173, CTN).
- 5.Também de se destacar que a figura jurídica a materializar dito lançamento tanto tem sido a de sua regular notificação ao sujeito passivo, quanto a de sua comunicação sobre a lavratura de Auto-de-Infração a respeito.
- 6.Elementar, pois, seja afastada qualquer intenção fazendária de elevar o gesto de inscrição como o de formalização do crédito tributário, vez que esta a se dirigir ao próprio sujeito passivo, enquanto aquela um ato estatal de solenização ou controle das dívidas por serem cobradas em plano judicial (CTN art. 201).
- 7.Revelam os autos a formalização do crédito se operou por meio de Lançamento, ocorrido em 14/11/96, nada tendo a parte autora comprovado em sentido contrário, presumindo-se legítimos os atos administrativos.
- 8.Limpidamente não superada a distância de 05 (cinco) anos, para o lançamento a respeito, considerada a forma de contagem estabelecida pelo inciso I, de referido art. 173, CTN.
- 9.Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a decadência, elencada no inciso V, segunda figura, do artigo 156, do CTN.
- 10.Não se encontra contaminado pela prescrição, como se denotará, o valor contido no título de dívida embaixador da execução.
- 11.Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
- 12.Formalizado o crédito através de Lançamento ocorrido em 14/11/1996, demandou administrativamente a parte autora, acarretando, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito até a data de 26/09/2001, quando da intimação da executada, a fim de que esta quitasse a dívida, tendo-se em vista o indeferimento do pedido de cancelamento dos lançamentos do ITR.
- 13.Reiniciada a contagem do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a partir de 26/09/2001, teria a Fazenda Nacional até setembro/2006 para propor a ação de execução fiscal para a cobrança do débito, tendo sido ajuizada a cobrança executiva em 2005, quando, portanto, ainda não decorridos mais de 05 (cinco) anos, não restando configurada a alegada prescrição. Neste sentido, a Súmula n.º 153, do extinto TFR.
- 14.Não consumada a alegada prescrição.
- 15.Improvimento à apelação, prejudicado o agravo retido, mantendo-se a r. sentença proferida, tal qual lavrada, inclusive quanto à honorária sucumbencial, pois consentânea aos contornos da causa, art. 20, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00267 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024116-11.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.024116-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SCHAHIN ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CND - MANDADO DE SEGURANÇA - INCONFORMISMO (JÁ SOB A REDAÇÃO DO § 11, DO ART. 74, LEI 9.430/96) QUE A DESFRUTAR DA DESEJADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE, PRESENTE CAPITAL ESTRITA LEGALIDADE A TANTO -DECORRENTE CONCESSÃO DA ORDEM, PARA ÚNICA CERTIDÃO, COMO REQUERIDA - IMPROVIDOS APELO FAZENDÁRIO E REMESSA OFICIAL.

1 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

2 - Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

3 - Desfruta de amparo no sistema a intenção por emissão de CPEND, como postulada.

4 - Explícito o inciso III, do art. 151, CTN, em autorizar suspensão da exigibilidade nos termos da legislação específica a tanto, âmbito no qual logra revelar a parte impetrante/apelada sobre onde a repousar comando expresso, capital, que, em sede de "inconformismo", diante da denegação compensatória formulada, ofertado aquele em 23/02/2005 fls. 114/118, o qual a então estabelecer retratada suspensão, o § 11, do art. 74, Lei nº 9.430/96.

5 - Regida toda a temática em cena pela legalidade dos atos estatais, caput do art. 37, Lei Maior, bem assim pela estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, amolda-se o conceito do fato, trazido a lume, ao da norma invocada em abrigo, pela parte impetrante, art. 206, CTN, aliás única a certidão requerida, conforme pedido dos autos.

6 - Retratando a impetração os elementos então de seu tempo, sequer informações prestou a Fazenda, notificada a tanto, de modo que tardeira / inovadora a juntada em grau de apelo, a qual portanto a não reunir força suficiente ao convencimento exarado perante o inafastado Duplo Grau de Jurisdição, observado pela r. sentença.

7 - Imperativa a concessão da ordem, nos termos da r. sentença, improvidos remessa e apelo fazendário.

8 - Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00268 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010445-03.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.010445-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ROBERT BOSCH LTDA
ADVOGADO : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação tem, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00269 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012934-13.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.012934-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : HEMOGRAM IND/ E COM/ DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANI FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 105 DO STJ.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Omissão verificada no acórdão, quanto à orientação sumulada do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de ser incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança (Súmula 105), que enseja o acolhimento dos embargos declaratórios interpostos.
4. Embargos de Declaração conhecidos e parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00270 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005449-44.2005.4.03.6110/SP
2005.61.10.005449-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : RODOVIAS INTEGRADAS DO OESTE S/A SPVIAS

ADVOGADO : JULIE CRISTINE DELINSKI e outro
: EULO CORRADI JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - VALOR DA CAUSA - REFLEXO PECUNIÁRIO MANIFESTO - ATRIBUIÇÃO INICIAL SIMBÓLICA - OPORTUNIDADE DE REPARO INAPROVEITADA - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Almejando a parte demandante/apelante, via impetração mandamental, a inexigibilidade do PIS e da COFINS com fundamento na Lei 9.718/98, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos ao Erário, atribuiu valor à causa em dez mil reais.
2. Judicialmente alertado o pólo recorrente sobre o imperativo de adequação daquela cifra ao (que expressivamente) almejado com a ação, em explícita consagração do dogma do aproveitamento dos atos processuais, não obedeceu ao r. comando, mantendo o valor atribuído à causa, afirmando tratar-se de ação mandamental com o condão de declarar o direito à compensação, sem a possibilidade de quantificação do valor a ser compensado.
3. Fundamental a observância, também em mandado de segurança, aos requisitos da preambular, estampados no art. 282, CPC, como assim estabelecido no artigo 6º, da Lei 1.533/51, vigente ao tempo dos fatos, flagrante o descompasso na espécie, pois o (colossal) benefício patrimonial buscado, ainda que por estimativa, é que deveria nortear a impetração, vez que a versar sobre matéria tributária quantificável, afinal obviamente o associado a conhecer do quanto recolheu e deseja compensar.
4. Nada mais fez a r. sentença do que dar cumprimento à legalidade processual, inciso II, do artigo 5º, Lei Maior. Precedentes.
5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00271 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008404-48.2005.4.03.6110/SP
2005.61.10.008404-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : KAPCON COM/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO SAAD VAZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE ARRESTO, PRECEDIDA DE AÇÃO CAUTELAR DE "BLOQUEIO DE BENS", AMBAS SOBRE O MESMO OBJETO - IRRELEVANTE FORMAL NOMENCLATURA - LITISPENDÊNCIA CONSUMADA - EXTINÇÃO ACERTADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. A significar a litispendência reiteração de demanda a conter, em repetição, os elementos essenciais da ação, de molde a existir identidade entre os da primeira e da segunda causa, revela-se acertado o quanto já houvera sinalizado o E. Juízo sentenciador, o qual notou a coincidência ocorrente entre o postulado no Mandado de Segurança e o almejado por meio desta ação ordinária.
2. A cópia da inicial do *mandamus* denota foram (nuclearmente) postuladas as mesmas providências perante o E. Juízo destinatário daquele feito, aqui ventiladas.
3. Ao que se extrai, pretende a parte apelante, nestes autos, a nulidade do processo administrativo nº 19675.000338/2004-99, relativo ao Auto de Infração de perdimento de bens, sendo que, no Mandado de Segurança ajuizado em 2003, a pretensão era a liberação de mercadorias de sua propriedade constantes das Declarações de Importação nº 03/0017662-1, 03/0017663-0 e 03/0028600-1. Ademais, indeferido, neste último feito, o pedido de imediata liberação das mercadorias.
4. O ataque em ambas as demandas repousa sobre a apreensão de mercadorias, assim inadmissivelmente atacada em repetição perante o Judiciário, irrelevante que o intento temporal em uma causa fosse porque "retida" a mercadoria e, em outro feito, o presente, porque sobre o qual afirmado o perdimento, ambos em essência debatendo o mesmo foco, a virginal apreensão em questão.

5.De pleno acerto a r. sentença extintiva lavrada, sob o fundamento ora enfocado, de litispendência.

6.Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00272 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002119-12.2005.4.03.6119/SP
2005.61.19.002119-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VAKUUM TECHNIK COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : OSMAR PESSI e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00273 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006088-14.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.006088-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : INTERATIVA SERVICE LTDA
ADVOGADO : RICARDO ARO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PIS SOBRE A IMPETRANTE - LEGITIMIDADE DO REGRAMENTO ORIUNDO DA LEI 10.637/02, INCLUSIVE EM SUA PRÉVIA VEICULAÇÃO PELA MP 66/02 - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. O ordenamento advindo da Lei 10.637/02 e decorrência da Medida Provisória - MP 66/02, nos ângulos atacados, não suporta a motivação contribuinte irredutível, em questão.
2. Cuidando-se de contribuições já consagradas/autorizadas em sua edição pela original redação do Texto Supremo, art. 195 e 239 - aqui para os que litigam em torno do PIS - não se sustenta o desejado ataque ao comparativo ditame emanado do art. 246, Lei Maior, a disciplinar objetivamente figuras diversas, máxime por não ter a EC 20/98 "criado/inventado" qualquer novo tributo, na esfera aqui em discussão.

3. A edição de prévia MP, com sua posterior aprovação congressual/conversão em lei, atende ao primado da estrita legalidade tributária, inciso I, do art. 150, do Texto Supremo, exatamente como se deu através das Medidas e Leis em tela.
4. Pacificado resta a se contar a temporal distância da anterioridade a partir da original edição da Medida Provisória, assim o vaticinando a v. Súmula 651, E. STF.
5. Ao afetar a guerreada tributação todo um uniforme colegiado contribuinte, como o em pauta, veemente a obediência ao dogma isonômico, inciso II daquele mesmo art. 150, tanto quanto sem substrato de tomo a aventada incapacidade contributiva, § 1º, do art. 145, da mesma Carta Política, pois equânime/objetivamente sopesada a tributação em foco.
6. Sem sucesso desejada "imposição" de lei complementar, § 4º, art. 195, CR, pois contribuições as em tela já oriundas da original redação da Lei Maior, por seu mesmo art. 195 e por seu art. 239, aqui aos debates que alcancem ao PIS.
7. No sentido então da legitimidade da cobrança em debate, a v. jurisprudência. Precedentes.
8. A condição da impetrante não assume o condão de a subtrair da combatida tributação, em substância.
9. Sem sucesso a (frequente) tentativa contribuinte por "ressuscitar" tributações de outrora, superadas no tempo por norma consentânea com o Sistema Tributário Nacional.
10. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00274 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020127-27.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.020127-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREVI GM SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.17442-2 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1.O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2.Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3.Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00275 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029061-71.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.029061-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : ACUSTERMO TRATAMENTO TERMO ACUSTICO LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.017001-5 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RENÚNCIA AO MANDATO - CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO OUTORGANTE/RECORRENTE, SEGUIDA DE COMPLETA OMISSÃO A RESPEITO, NO AGRAVO DE INSTRUMENTO : SUA NEGATIVA DE SEGUIMENTO

- 1-Pressuposto processual fundamental ao válido desenvolvimento da relação processual a capacidade de postular, revela o bojo dos autos manifesto desinteresse da parte agravante em constituir novo Advogado, a partir da renúncia, onde expressamente cientificado representante da recorrente.
2. Face ao expressivo decurso inercial de prazo, de rigor a negativa de seguimento a este recurso, ausente o enfocado pressuposto.
3. Prejudicado o agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00276 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047608-62.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.047608-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : POMPEIA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.056668-3 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

- 1.Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 2.Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00277 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047610-32.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.047610-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : FERRAMENTARIA JORDANESIA IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : ORLANDO DUTRA DOS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 03.00.00017-2 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO CONSUMADA - INEXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

- 1- Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes, consoante a Súmula 393, do E. STJ : A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.
- 2- Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, a ocorrência da prescrição.
- 3- Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
- 4- Tratando-se de controvérsia jus-documental, revela-se adequada a via eleita, para apreciação do alegado.
- 5- No tocante à prescrição, encontra-se contaminado pela mesma, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador da exceção de pré-executividade.
- 6- Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
- 7- A formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da DCTF pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, vencidos no período de fevereiro de 1997 até janeiro de 1998.
- 8- Não tem a inscrição em Dívida Ativa o condão de significar "formalização" do crédito tributário. Este, como expressão econômica, que surge desde a prática do fato, veio de ser formalizado com a declaração do próprio sujeito passivo, suficiente em si para corporificá-lo.
- 9- Equivocada se tem revelado certa forma de contagem fazendária: a partir do fato e formalizado o crédito, tomando o mesmo seus contornos com a declaração contribuinte, dali por diante passa a fluir o prazo de sua cobrança, de cunho prescricional. Precedentes.
- 10- Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional : ajuizado o executivo em pauta em 23/05/2003, vencidos os débitos no período de fevereiro de 1997 até janeiro de 1998, consumado o evento prescricional.
- 11- Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
- 12- Sem sucesso o invocado "prazo decenal", explícito o art. 174, CTN, único a reger o tema e a estabelecer os desobedecidos cinco anos (sem sustentáculo, pois, nem a correntemente proclamada "homologação", a não interferir em diverso do prazo em lei a tanto).
- 13- Verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
- 14- Sem sucesso a alegação fazendária segundo a qual não foram trazidos aos autos elementos suficientes à verificação da ocorrência da prescrição, sendo seu o ônus desconstitutivo, a fim de se demonstrar a verificação de causa suspensiva da exigibilidade do crédito.
- 15- Provimento ao agravo de instrumento, a fim de se reconhecer a prescrição do débito, reformando-se a r. decisão recorrida, sujeitando-se a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da execução (esta da ordem de R\$ 24.412,32), em prol do contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00278 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078866-90.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078866-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
: FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.018285-0 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ARTIGO 151, INCISO II, CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O depósito integral do tributo suspende sua exigibilidade, a teor do que estabelece o artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, não sendo legítimo ao Fisco, nessa circunstância, exigi-lo pela via executiva.
2. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00279 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048258-26.1998.4.03.6100/SP
2006.03.99.002685-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EL GRINGO COM/ IMP/ E EXP/ DE FRUTAS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.48258-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. DECRETO-LEI Nº 1.940/82. MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA. INCONSTITUCIONALIDADE PACIFICADA. INDÉBITO FISCAL. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES.

1. Quanto ao prazo prescricional aplicável ao caso, ressalvada minha posição pessoal, temos que a Segunda Seção desta Egrégia Corte já sedimentou o entendimento da prescrição quinquenal para pleitear a devolução de tributos recolhidos de forma indevida ou maior, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação.
2. Como os recolhimentos datam de 1989 a 1992 (fls. 128/139) e a ação foi ajuizada em 13/11/98, temos que ocorreu a prescrição do crédito tributário da parte autora.
5. Apelação e Remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00280 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003840-62.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003840-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : DAGOBERTO PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 01.00.00013-1 2 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POSTERIOR DA EXECUÇÃO. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Consoante notícia trazida pelo Juízo da Vara de origem, a execução fiscal foi julgada extinta, nos termos do artigo 26, da Lei nº 6.830/80.
2. O artigo 462 do CPC prevê que "se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença", sendo pacífico o entendimento no sentido de que essa regra também se aplica aos tribunais, "se o fato é superveniente à sentença" (RSTJ 42/352, 87/237, STJ-RT 687/200 e STJ-Bol. AASP 1.787/122; RT 633/123, 646/143, 663/164, 666/106, 678/180, RJTJESP 99/92, JTA 98/338, 105/299, 123/210, Lex-JTA 154/49, *apud* THETÔNIO NEGRÃO, 39ª. Ed., nota 15 ao artigo 462).
3. Impõe-se a declaração de extinção do processo, sem resolução do mérito.
4. Julgamento de ofício de extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil. Prejudicado o recurso interposto pela parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em julgar, de ofício, extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00281 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061410-49.1995.4.03.6100/SP
2006.03.99.005886-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZIR SCREMIN
ADVOGADO : ROSANE ANDREA TARTUCE e outro
No. ORIG. : 95.00.61410-3 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00282 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020991-79.1998.4.03.6100/SP
2006.03.99.009351-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA SUZANO DE PAPEL E CELULOSE
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.20991-3 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação tem, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00283 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010996-04.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.010996-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CERAMICA CASA NOVA LTDA massa falida
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PEREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 04.00.00012-0 1 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. IMPOSTO DE RENDA. INDENIZAÇÃO TRABALHISTA. COFINS. ARRENDAMENTO DO ESTABELECIMENTO.

- 1- Quanto ao pagamento realizado pela massa falida a seus ex-empregados, o mesmo assume nítido caráter de indenização, nos termos do art. 102, caput, do Decreto-Lei nº 7661/45, (Lei de Falências vigente à época).
- 2- Encontra-se pacificada a jurisprudência do C. STJ, no sentido de que estão isentas do IR as indenizações trabalhistas pagas quando da extinção do contrato de trabalho, até o limite estabelecido em lei, tendo em conta o disposto no art. 6º, V, da Lei 7713/88.
- 3- À época dos fatos geradores que deram origem às CDAs objeto da cobrança executiva, vigia a Lei 9718/98, que em seu art. 3º, § 1º, equiparava os conceitos de faturamento e receita bruta, definindo esta última como a totalidade das

receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

4- Ocorre que o STF declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9718/98 (cf. por exemplo, REs nºs 357950, 390840, 358273 e 346084), de sorte que permaneceu aplicável e eficaz o art. 2º da LC nº 70/91, naquilo em que conceituava o faturamento mensal (base de cálculo da COFINS), como a renda bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

5- Nos termos da legislação de regência, verifica-se que o arrendamento do complexo fabril de propriedade da massa falida não se enquadra no conceito de faturamento, tal como definido pela LC nº 70/91, até porque sequer fazia parte do objeto social da Cerâmica Casa Nova. Sobre tais rendimentos não incidia a COFINS, sendo ilegítima a execução fiscal em apenso.

6- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00284 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025765-17.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025765-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : BEBIDAS VENCEDORA IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : JORGE ROOSEVELT TEIXEIRA

No. ORIG. : 00.00.00010-0 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA IMPOSTA PELA FISCALIZAÇÃO. CABIMENTO.

1. A multa aplicada à empresa mostra-se razoável e vem devidamente justificada pelas circunstâncias que a ensejaram.

2. O fato de as mercadorias terem sido disponibilizadas ao infrator não é motivo suficiente para que se reconheça a impropriedade da punição administrativa, até porque o termo de liberação continha cláusula expressa no sentido de que "os rótulos deverão ser destacados das embalagens, armazenados, continuando apreendidos, para posterior conferência do Agente Fiscal deste SIV, e sob a guarda do Fiel Depositário nomeado no corpo do referido Auto de Infração e Apreensão".

3. A circunstância de ser a empresa infratora primária não retira da autoridade a possibilidade de imposição de multa, até porque, em ocorrendo reincidência, aí sim a pena pecuniária poderá ser aplicada em dobro, como bem ressalva a autoridade no julgamento do recurso administrativo interposto pela recorrida.

4. Estando devidamente fundamentada a decisão que impôs a pena pecuniária, guardando também razoabilidade o montante fixado e os critérios utilizados para tanto, não se há de reconhecer vício que possa levar à invalidação da autuação e da respectiva cobrança da multa.

5. Apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00285 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031142-

46.1994.4.03.6100/SP

2006.03.99.027512-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : PLATINUM S/A
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 94.00.31142-7 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00286 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043007-86.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.043007-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DOMINGUES E MOURA DA SILVA LTDA e outro
: VALDECI MOURA DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO FERNANDES SANDRIN
No. ORIG. : 02.00.00006-3 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ARTIGO 20 DA LEI 10.522/2002. EXTINÇÃO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.
2. O artigo 20 da Lei 10.522/2002, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
3. Ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.
4. Impossibilidade de extinção da execução fiscal com fundamento na inexistência de interesse de agir, em razão do valor do débito, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa.
5. Reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal.
6. Apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00287 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043008-71.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043008-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DOMINGUES E MOURA DA SILVA LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO FERNANDES SANDRIN
No. ORIG. : 02.00.00006-7 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ARTIGO 20 DA LEI 10.522/2002. EXTINÇÃO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.
2. O artigo 20 da Lei 10.522/2002, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
3. Ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.
4. Impossibilidade de extinção da execução fiscal com fundamento na inexistência de interesse de agir, em razão do valor do débito, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa.
5. Reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal.
6. Apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00288 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003433-16.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003433-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : CIA SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS RUBI e outros
: BRADESCOR CORRETORA DE SEGUROS LTDA
: BRADESPLAN PARTICIPACOES S/A
: BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração são incabíveis reexame do mérito da decisão da Turma.
- 2 Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
3. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Inocorrência da prescrição.
4. Embargos da parte autora parcialmente acolhidos. Embargos da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos do contribuinte e rejeitar os embargos da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00289 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004924-58.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.004924-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : HOSPITAL SANTA PAULA S/A
ADVOGADO : NELSON MONTEIRO JUNIOR
: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00290 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011451-
26.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.011451-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : ADRIANA DE LUCA CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E DEMAIS
: PROFISSIONAIS DA AREA DE SAUDE DE PINDAMONHANGABA UNICRED DE
PINDAMONHANGABA

ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00291 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012737-53.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.012737-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : KARCHER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00292 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003148-34.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.003148-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : ELIAS MAHFUZ NETO
ADVOGADO : FREDERICO JURADO FLEURY e outro

APELANTE : FABRILAR COML/ LTDA e outro
: ANTONIO PIANHERI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL DE 20%. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168 TRF.

1. Considerando que o parcelamento exige a confissão da dívida de forma irretroatável, verifico que houve a perda superveniente do objeto da lide.
2. O percentual de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1025/69 é legítimo e substitui, nos embargos a condenação do devedor nos honorários advocatícios (súmula 168 TRF).
3. Processo extinto sem resolução do mérito, por perda do objeto e prejudicado o recurso interposto pelo embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo por perda de objeto, e prejudicado o recurso do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 3924/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010612-21.1994.4.03.6100/SP
96.03.085271-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : MITSUI E CO BRASIL S/A e outro
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : MITSUI DO BRASIL TRADING S/A
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
No. ORIG. : 94.00.10612-2 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

- 1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
- 2- A exigência do art. 93, IX, da CF, não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.
- 3- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.
- 4- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010618-52.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.010618-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : AUTO POSTO RODOVIAS LTDA
ADVOGADO : RICARDO ANDRADE MAGRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo contra a negativa de seguimento a recurso deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025950-59.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.025950-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : SOCIEDADE DE EDUCACAO E BENEFICENCIA SANTA CATARINA DE SENA
ADVOGADO : MARCOS FERRAZ DE PAIVA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - IMUNIDADE DE ENTIDADE EDUCACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL À COFINS - DESNECESSIDADE DE USO DE LEI COMPLEMENTAR - PRETENSÃO DO CONTRIBUINTE ILEGÍTIMA - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIDO O APELO IMPETRANTE

- 1 - Insta recordar-se exprimem as imunidades limitações constitucionais proibitivas ao Poder de Tributar, encartada sua sede mais expressiva, então, dentro da Seção pertinente, na Lei Maior (art. 150, inciso VI).
- 2 - Põe-se o contribuinte a essencialmente debater, em plano teórico, o excedimento praticado pela Lei 9.732/98, ao disciplinar o gozo da isenção das entidades de educação e assistência social com relação à COFINS, já que, sob sua óptica, tal matéria somente poderia ser regulada por lei complementar.
- 3 - Significando a imunidade uma limitação proibitiva ao poder de tributar (em contraposição às limitações afirmativas, em que se traduzem os princípios tributários), uma vedação constitucional ao exercício daquele segmento do Poder Soberano, realmente merece toda mensagem daquela espécie o devido cuidado, em sua delimitação e compreensão.
- 4 - Se proibição existe, como presente, para a incidência de certos impostos sobre entidades de assistência social, está o constituinte a fixar dois vetores distintos: um no rumo da elementar identificação do alcance objetivo de dita proibição, enquanto outro no sentido de que livre fica a atividade tributante - evidentemente que em obediência às demais diretrizes constitucionais - para o exercício de cobrança relativamente a outros tributos (e demais impostos) que não nas espécies ali envolvidas.
- 5 - Em angulação formal, ao impor o parágrafo 7.º do art. 195, CF, devam as entidades beneficentes de assistência social, destinatárias da vedação, atender aos requisitos de lei, patente se revele ilegítimo o questionamento do papel exercido, no presente caso, como em outros, por meio de lei ordinária, como assim o é a Lei 9.532/97.

6 - Se também agiu o CTN por meio de seu artigo 14, firmando requisitos para o gozo daquela proteção constitucional, notório que isso não tem o condão de se elevar ao plano de uma exigência, segundo a qual somente a lei complementar poderia veicular dita matéria.

7 - É da consagrada técnica constitucional a identificação da fonte formal tributária por critérios expresso e por exclusão, no binômio lei complementar/lei ordinária: quando deseja o constituinte destinar o tema àquele diploma, expressamente o estabelece, adjetivando assim o substantivo "lei"; de outra banda, intentando remeter a matéria a uma introdução através de lei ordinária, por exclusão ou residualmente se basta ao uso do radical "lei", sem qualificativo.

8 - Sob o prisma estritamente formal em foco, nenhuma irregularidade se constata na conduta legiferante, ao cuidar do tema através de "lei".

9 - Não tem este sentido a norma programática consubstanciada no aludido artigo 146, CF.

10 - Também não se põe como óbice enfocada angulação, pois nitidamente desnecessária a prévia veiculação do regramento de referida imunidade através de lei complementar.

11 - De rigor a manutenção da r. sentença, improvido-se ao apelo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025990-41.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.025990-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : GENTE BANCO DE RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo contra a negativa de seguimento a agravo de instrumento deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.

2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.

4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.

5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051929-23.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.051929-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A

ADVOGADO : GLAUCIA GODEGHESE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IRPJ - ANTERIORIDADE OBSERVADA: SUFICIENTE A PUBLICAÇÃO DA MP 812 EM 31.12.94, PARA A MAJORAÇÃO DO IRPJ - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA

1. Buscando o dogma da anterioridade, seja em qualquer de suas duas vertentes, por distância até o novo exercício financeiro ou por até 90 dias, hábil a proporcionar segurança nas relações jurídicas em sociedade e assim se evitando surpresas ao pólo contribuinte, precisamente acerta a União, ao sustentar suficiente a publicação da MP 812 em 31.12.94, para que a majoração do IRPJ - Imposto de Renda Pessoa Jurídica, dos 3,5% estatuídos pelo art. 14, Lei 8.541/92, para 5%, viesse a incidir na espécie.
2. Submete-se tal receita, em seu aumento, ao imperativo da anterioridade do novo exercício, minimamente estabelecida pela alínea "b", do inciso III, do art. 150, CF, sendo exceção à anterioridade nongentésima, consoante segunda parte do § 1º, do art. 150, da Lei Maior, motivo pelo qual cabível sua cobrança, no caso vertente, quanto ao que majorado, já a deitar efeitos sobre janeiro e seguintes de 1995.
3. Pacificado resta a se contar a temporal distância da anterioridade a partir da original edição da Medida Provisória, assim o vaticinando a v. Súmula 651, E. STF : "A medida provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a EC n.º 32/1998, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de 30 (trinta) dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição".
4. Suficiente, sim, a publicação da MP 812, em 31/12/94, ou seja, no exercício anterior à cobrança. Precedentes.
5. Afastada a alegada violação aos princípios da anterioridade e do não-confisco.
6. Improvimento à apelação. Denegação da segurança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010854-65.1999.4.03.6112/SP
1999.61.12.010854-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : TAKARA IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - VIA ADEQUADA À COMPENSAÇÃO - SÚMULA 213, E. STJ - SUPERAÇÃO DA R. SENTENÇA EXTINTIVA - PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA RETORNO À ORIGEM

1. Vênias todas ao r. sentenciamento, pois consagra a v. Súmula 213, E. STJ ("*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*"), bem assim a v. jurisprudência, o cabimento compensatório em via mandamental. Precedentes.
2. De rigor a reforma da r. sentença extintiva alvejada, para retorno do feito à origem, em prosseguimento, ausente sucumbência, face à via eleita e ao momento processual recursal.
3. Provimento à apelação interposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001664-75.1999.4.03.6113/SP
1999.61.13.001664-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : GABRIEL AFONSO MEI ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PEDRO JOSE OLIVITO LANCHÁ
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - DISCUSSÃO SOBRE VTN APURADO A TÍTULO DE ITR :
INADMISSIBILIDADE DA VIA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Assenta-se a via consignatória no permissivo a que exerça o pólo devedor o genuíno direito de adimplir ou de cumprir o dever assumido perante o pólo credor, quando este a resistir a tanto e injustificadamente.
2. Na espécie o que se deu foi o ajuizamento de ação de consignação por meio da qual o pólo apelante não concorda com o valor de VTN estipulado pelo Poder Público, considerando haver aviltamento na exigência.
3. Decorre límpida e flagrante a inadequação da via ao desejado fim, vez que, sobre incomprovada qualquer prévia e injustificada resistência do réu/apelado em questão ao recebimento de dita exação, põe-se nuclear o fato de que sequer a cifra objeto de consignação corresponde ao exigido em plano creditório, tanto assim que particular busca pagar tão-somente "o que entende devido", igualmente destacando-se o desejo do autor por debater os critérios utilizados para fixação da cifra exigida, a título de ITR.
4. A seu talante quer transformar a parte apelante a consignatória em palco ao debate de fundo, a respeito do exagero (ou não) do tributo em espécie.
5. Inadmissível assim se desnature a específica via eleita, para escopo tão diverso e impróprio a seu curso, avulta de inteiro acerto a r. sentença, impondo-se, pois, o improvimento à apelação.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007598-02.1999.4.03.6117/SP
1999.61.17.007598-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : LOVEL LONGHY VEICULOS LTDA e outros
: CARLOS ALBERTO LONGHY
: NELLY JEAN BERNARDI LONGHY
ADVOGADO : RUBENS PESTANA DE ANDRADE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - PENHORA :
ALEGADO VÍCIO - TEMA DA EXECUÇÃO, NÃO DOS EMBARGOS - CDA PREENCHIDA PELOS
REQUISITOS LEGAIS - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - SÓCIO
A NÃO EVIDENCIAR AUSENTE SUA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA
- PEDIDO DE PARCELAMENTO SUSPENDENDO CONTAGEM PRESCRICIONAL - PRESCRIÇÃO
INTERCORRENTE INCONSUMADA - EXCLUÍDA A SANCIONADA MÁ-FÉ, AUSENTE - PARCIAL
PROVIMENTO AO RECURSO DO PARTICULAR, PARA ESTE ÚLTIMO FIM - IMPROCEDÊNCIA AOS
EMBARGOS

1. De rigor o não-conhecimento do afirmado interposto agravo retido, ausente nos autos comprovante de sua interposição, bem assim o seu teor.

2. Com relação à alegação de cerceamento de defesa, a mesma não merece prosperar. Como bem depreendido pelo Juízo *a quo* na r. sentença recorrida, as matérias são essencialmente de direito, não sendo necessária a instrução probatória postulada.
3. Cuidando-se de controvérsia jus-documental (o embargante deve observar a unicidade dos embargos § 2º do artigo 16, LEF), revela-se inócua a propalada nulidade.
4. Em relação à suscitada eiva na penhora (preço vil), sem significado aos embargos dito tema, pois, de se recordar à parte embargante, põe-se em julgamento em referida ação sua pretensão em face do título executivo em si : questão como a de aperfeiçoamento, regularidade ou irregularidade da constrição, por certo que pertencente ao feito executivo, como um seu genuíno incidente, não ao palco dos presentes embargos, por impertinente.
5. No tocante ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que sequer colacionado aos autos.
6. Inscrito o crédito em pauta em Dívida Ativa e submetido a processo judicial de cobrança, evidentemente que a desfrutar, como todo ato administrativo, da presunção de legitimidade, todavia sujeita-se o mesmo a infirmação pela parte executada, aliás para o quê se revela palco próprio a ação de embargos de devedor.
7. Lavrada a Certidão, detalhamentos sobre a gênese do apuratório fiscal ficam para o interesse da parte interessada, em acessar o teor do procedimento administrativo a respeito : é direito de todo Advogado o acesso ao procedimento perante a repartição pertinente, consoante inciso XIII do art. 7º. de seu Estatuto, Lei 8.906/94.
8. No tocante ao corrente tema, da necessidade de apresentação de memória de cálculo para se ter por perfeito o título executivo, cabe destacar que a normatização, expressa na CDA, é concebida como correspondente ao conjunto de norteamentos que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio, de mesmo nome, previsto pelo *caput* do art. 37, CF.
9. Não atendem os sócios embargantes, Carlos e Nelly, claramente, a seu elementar ônus de provar o seu grau ou ausência de tributária responsabilidade ao caso vertente.
10. Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução. Precedentes.
11. Os documentos constantes dos autos não bastam para afastar sua ilegitimidade passiva, pois não logrou evidenciar não estavam na condição de sócios-gerentes ao tempo da eventual dissolução irregular da empresa (também nada se tendo comprovado em contrário, neste sentido), pois ausente a alteração contratual, registrada na Junta Comercial, a firmar sua formal retirada da sociedade, elementar para o caso vertente.
12. Nenhuma ilegitimidade se constata na postulação fiscal de localização dos sócios no pólo passivo da execução.
13. Também nada traz aos autos a respeito da aventada responsabilidade da Fiat Automóveis S/A.
14. Quanto à ausência do nome do responsável tributário no título exequendo originário, a denotar a desnecessidade de imperativa inserção prévia, com a inicial executiva, do nome também dos responsáveis tributários no título exequendo, o próprio CTN, consoante assim limpidamente disposto através da segunda parte do inciso I de seu art. 202.
15. Ante o fenômeno da transferência do gravame tributário do contribuinte pessoa jurídica para seus responsáveis tributários, representantes legais ao tempo dos fatos jurídicos ocorridos, como antes aqui firmado, somente a dinâmica do executivo, como dele se extrai, é que ensejou a localização de sócio(s) no pólo passivo da demanda executória. Também nenhuma ilegitimidade, assim, na conformação técnica da CDA em pauta.
16. Não se encontra contaminado pela prescrição, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador da execução.
17. Em cobrança débitos das competências de 05/09/1990 e 20/09/1993, portanto sujeitos à incidência do prazo prescricional quinquenal previsto pelo art. 174, do CTN.
18. Conforme relatado nos autos, requereu a apelante, em 29/10/1993, o parcelamento do débito apurado, acarretando, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito.
19. Reiniciada a contagem do prazo prescricional de 05 (cinco) anos a partir da data em que foi rescindido o parcelamento e tendo a Fazenda Nacional ajuizado a cobrança executiva em 15/01/1997, não restou configurada a alegada prescrição. Neste sentido, a Súmula n.º 153, do extinto TFR.
20. Não consumada a alegada prescrição.
21. Quanto à aventada prescrição intercorrente, ante a aduzida citação extemporânea dos sócios, inadmissível seja punido o Erário, mercê da tramitação do executivo em pauta - em que se revela a busca por patrimônio da pessoa jurídica executada, após o que, sem lograr êxito, buscou o a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução - assim de rigor seja afastada a enfocada prescrição, não tendo a citação dos sócios, após o transcurso de mais de cinco anos da citação da pessoa jurídica, por razões alheias às condutas fazendárias (não tendo a parte contribuinte provado o contrário), o condão de ensejar a ocorrência da prescrição.
22. Em sede de prescrição material, único o evento interruptivo, como a também assim se extrair da v. Súmula 314, E. STJ.
23. Incomprovada a inércia do Erário quanto ao impulsionamento do feito, a afastar a intercorrência prescricional desejada. Inócua o requisito da inércia causal, pela parte exequente, fundamental à configuração do evento invocado (prescrição). Afastada, pois, a afirmada prescrição intercorrente.

24. Elementar se recorde sobre a natureza dos embargos à execução, no sentido de uma ação cognoscitiva desconstitutiva, portanto a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, não logrando êxito em provar suas alegações a parte embargante.
25. Considerando-se ser ônus probatório da parte embargante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a desfazer a presunção de certeza da cobrança em pauta, sanção esta fruto da (assim apurada) direta infringência ao ordenamento em questão (art. 74, § 2º, CLT), circunstância que viabilizaria ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência aos embargos.
26. Assiste, todavia, razão única ao presente recurso, no tocante à exclusão da imposta má-fé, a qual, alicerçada em liame com a lealdade processual, supõe intenção de utilizar-se do processo para fins ilícitos, o que, nos termos dos contornos da causa de onde tirado este recurso, não se deu.
27. Unicamente deve o provimento ao recurso em mira ser firmado para exclusão da imposição fixada ao agravante, a título de má-fé, no mais mantida a r. decisão, como lançada.
28. Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença recorrida unicamente para exclusão da imposição fixada, a título de má-fé, no mais mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029535-28.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.029535-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : FRIGORIFICO MARTINI LTDA
ADVOGADO : DANIEL HENRIQUE CACIATO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.00018-6 2 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FINSOCIAL - DUPLICIDADE COM O PIS :
ADMISSIBILIDADE - PAGAMENTO: ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - MULTA DE 20% E JUROS:
LEGALIDADE - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

- Já presente no Sistema Tributário Nacional a Contribuição Social ao PIS (art.239, Lei Maior), a coincidência entre a contribuição social ao Finsocial (sucetida pela COFINS) e aquela não transgride o previsto pelo § 4º do art. 195, CF, que se põe a vedar tal evento diante de novas contribuições, a que não se amoldam o Finsocial nem a COFINS, autorizados em sua edição desde o nascedouro da Lei Maior, no inciso I de seu artigo 195.
- Revela a inicial de embargos vontade contribuinte de sustentar o pagamento do tributo cobrado. Neste plano, deve-se recordar que, tendo os embargos natureza cognoscitiva desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante, aqui parte apelante, prove o desacerto da atividade fazendária embargada, inclusive jungido a observar a concentração probatória imposta em sede de preambular pelo § 2º do art 16, LEF. Ora, o bojo do feito aponta para a ausência de provas elementares, mínimas e cabais, acerca do acerto da sustentada tese, lançando sobre o tema seu insucesso, como firmado em r. sentença.
- Acostado aos autos o procedimento administrativo implicado, não honrou a parte contribuinte com o pagamento de todas as parcelas, não tendo colhido ao feito os necessários comprovantes dos recolhimentos.
- Irrefutável o não-acolhimento da tese, à míngua de evidências sobre o quanto afirmado pela parte contribuinte, tarefa da qual não se desincumbiu, como se observa.
- Reflete a multa moratória de 20%, positivada nos termos do art. 59, da Lei 8.383/91, acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.
- Insubsiste o afirmado excesso de cobrança de juros, em cotejo com o contido na certidão embasadora da execução em tela.
- Coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado quando do ajuizamento da execução fiscal pertinente, a corresponder, quando do sentenciamento dos embargos, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico.

8. Adequada se revela a compreensão segundo a qual os juros, consoante art. 161, CTN, recaem sobre o crédito tributário, figura esta naturalmente formada pelo capital ou principal e por sua indelével atualização monetária - esta fruto da inerente desvalorização, histórica, da moeda nacional - de tal sorte que sua incidência, realmente, deva recair sobre o débito, a cujo principal, como se extrai, em essência adere a correção monetária, para dele fazer parte integrante.

9. Acertado o entendimento que a Administração, quando pratica a dispensa de correção monetária, em dados momentos e à luz evidentemente de lei a respeito, denomina a tanto de remissão, instituto inerente ao crédito tributário, à dívida em sua junção de principal com atualização.

10. Inabalada a presunção legal de liquidez e certeza de que desfruta o título em pauta, parágrafo único do art. 204, CTN

11. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007536-47.1998.4.03.6100/SP
2000.03.99.060636-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : FUNDACAO PAULISTA DE ASSISTENCIA A INFANCIA
ADVOGADO : SERGIO ROBERTO MONELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.07536-4 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo contra a negativa de seguimento a agravo de instrumento deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de Tribunal Superior e não a discussão de seu conteúdo.

2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal superior é medida de celeridade processual.

3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.

4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.

5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025237-89.1996.4.03.6100/SP
2000.03.99.073909-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : OMAR MAKSOUD ENGENHARIA CIVIL LTDA e outros
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
SUCEDIDO : OMAR MAKSOUD ENGENHARIA CIVIL

APELANTE : DUOSKAN EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: IMOVEIS E ADMINISTRACAO OMAR MAKSOUD LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.00.25237-8 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - IMPETRANTE QUE A DESEJAR EVITAR EFEITOS DE COBRANÇA ESTATAL, QUE AINDA INCLUÍSSE O PIS NOS MOLDES DO DL 2.445, SEM A MAIS MÍNIMA EVIDÊNCIA A RESPEITO, ALÉM DE PROTEGIDA A PARTE AUTORA ENTÃO POR JUDICIAL DECISÃO DE CONHECIMENTO EM SEU PROL - SEGURANÇA DEDUZIDA PRECOCEMENTE - IMPROCEDÊNCIA ACERTADA - IMPROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE.

- 1- Com razão a r. sentença e o v. parecer ministerial, pois nada em concreto se situou a viabilizar a preventiva impetração aqui em cena, objetivamente desejando se subtrair a eventuais efeitos de estatal cobrança do PIS ainda segundo os padrões dos sepultados DL 2.445 e 2.449, de 1.988, aliás em ambiente no qual o próprio Judiciário assim já o vedara ao julgar pleito neste sentido em ação cognoscitiva, do quê igualmente ausente notícia descumpridora.
- 2- Diante deste contexto, objetivo, não logra a parte impetrante amoldar o conceito de seu fato ao da garantia assim precocemente ajuizada, inciso LXIX, art. 5º, Texto Supremo.
- 3- De rigor a denegação da ordem, nos termos da r. sentença, improvendo-se ao impetrante apelo.
- 4- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043661-43.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.043661-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGICA
ADVOGADO : MARIA JOSE SOARES BONETTI
: LUIZ FRANCISCO LIPPO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO: OCORRÊNCIA.

1. Ocorrência de omissão reconhecida.
2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034677-80.1994.4.03.6100/SP
2001.03.99.008813-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : GERDAU SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO : SUELI APARECIDA SCARTONI AVELLAR FONSECA e outro
: CARLOS NEHRING NETTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 94.00.34677-8 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMUNIDADE DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA: LEGITIMIDADE DA POSTULAÇÃO - SÚMULA 730 DO E. STF - NÃO-INCIDÊNCIA DOS TRIBUTOS IOF, CPMF, IRPJ E IRF - ILEGITIMIDADE DA EXAÇÃO - PROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO CONTRIBUINTE - PROVIDO O APELO IMPETRANTE

- 1 - O âmago da controvérsia repousa em que, entidade de previdência privada a parte impetrante, não exige de seus beneficiários participação pelos serviços aos mesmos prestados.
- 2 - Em que pese não se cuidar de entidade de assistência social, acaba o pólo demandante por ser beneficiado pela imunidade em razão do sufragado pela Súmula 730, da Augusta Corte, a qual assim reconhece.
- 3 - Ausente qualquer evidência contrária no sentido de não atender a parte contribuinte a quaisquer dos requisitos estampados no art. 14, CTN, este em direta consonância com a Lei Maior, art. 150, inciso VI, alínea "c" e seu § 4º (e § 7º, de seu art. 195, c.c art. 74, ADCT, para a então CPMF), de rigor se revela incida na espécie a proibição constitucional atinente aos tributos em prisma, pois claramente a recaírem sobre o patrimônio, objeto de proteção pela Magna Carta. Precedentes.
- 4 - De rigor o provimento à apelação, reformando-se a r. sentença, para a concessão da ordem, como postulada, ausente reflexo sucumbencial, diante da via eleita.
- 5 - Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044799-16.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.015727-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : SCHAHIN CURY PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE MARQUES ESPER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.44799-7 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - RENÚNCIA AO MANDATO - CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO OUTORGANTE/RECORRENTE, SEGUIDA DE COMPLETA OMISSÃO A RESPEITO, NO APELO : PREJUDICADO SEU JULGAMENTO

1. Pressuposto processual fundamental ao válido desenvolvimento da relação processual a capacidade de postular, revela o bojo dos autos manifesto desinteresse da parte apelante em constituir novo Advogado, a partir da renúncia, ali no ano de 2005. Ademais, explícito o art. 45, CPC, cuja dilação há muito expirada, para a prorrogação do patrocínio pela Advocacia renunciante.
2. Esmerou-se o Judiciário em busca de intimar o pólo recorrente para novo patrono identificar nos autos, regularizando-o, embora ônus da própria parte, o que restou infrutífero. Precedentes.
3. De rigor a negativa de seguimento a este apelo, ausente o enfocado pressuposto.
4. Prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000353-29.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.000353-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : FLORIVALDO ALTEIRO LEAL
ADVOGADO : JUAREZ MARQUES BATISTA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR DE POSITIVAÇÃO, ATÉ O DESFECHO DA AÇÃO PRINCIPAL - CADIN - DISCUSSÃO JUDICIAL ACERCA DO DÉBITO INSCRITO (EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL) - POSITIVAÇÃO - PRECEDENTES - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PROVIDO O APELO DEMANDANTE

1.Vênias todas, mas não se cuida na espécie de "cautelar satisfativa", explícito o parcial intento de positivação como reflexo de outros principais propósitos, inerentes à ação de conhecimento, face aos quais, ademais, reversível a intenção/provimento jurisdicional perquirida (o), logo sem atentado ao CPC, já na índole da figura da cautelar.

2.Reformada, pois, a r. sentença, desce-se ao mais, art. 515, do CPC.

3.Fundamental seja diferenciado o contexto entre um débito, em si, inquestionado pelo obrigado e um débito a este imputado, mas que esteja sendo objeto de discussão, como no caso vertente.

4.Sendo atributos dos atos administrativos a imperatividade, a auto-executoriedade e a presunção de legitimidade, nota-se consagrada a admissibilidade de que se discuta, sob este último ângulo, acerca da regularidade ou não, da licitude ou não da cobrança imposta ao devedor. Precedentes.

5.Sendo relativa a mencionada presunção e tendo a parte exigida apresentado instrumento veiculador de debate sobre sua legitimidade (dedução de embargos à execução fiscal, com afirmativa de garantida por penhora, não refutada pela União), patente não se possa confundir tal situação com a de todos os demais sujeitos que, sendo cobrados, a tanto nada oponham.

6.Inadmissível se apresenta sejam equiparadas as situações daquele que deve e não discute em relação à daquele que, cobrado, opõe sua insurgência.

7.Ferida, assim, a isonomia, assentada esta também sobre a imperiosa necessidade de tratamento distinto aos que se encontrem em situação diferente, reflete o caso trazido a exame encontrar-se envolta em máxima plausibilidade jurídica a irresignação da da parte autora.

8.As multifárias implicações que a "negativação" nos órgãos informativos apontados possa ocasionar à vida negocial da parte demandante, praticada que seria aquela em flagrante desobediência ao princípio constitucional da igualdade, reforçam o imperativo da concessão da tutela positivadora até o desfecho da ação principal.

9.De rigor a reforma da r. sentença, procedente o pedido cautelar, para a positivação nos moldes supra fincados.

10.Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008678-63.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.008678-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : RAPIDO TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

INTERESSADO : Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : SILVIA APARECIDA TODESCO RAFACHO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022413-90.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.022413-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CAMAT COOPERATIVA AGRICOLA MISTA DO ALTO TIETE LTDA
ADVOGADO : EDEN WUO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.00011-6 1 Vr SALESOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - PAGAMENTO - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Com relação à alegação de cerceamento de defesa, pois seria necessária a produção de prova testemunhal, a mesma não merece prosperar.
2. Como bem depreendido pelo Juízo *a quo*, as matérias são exclusivamente de direito, não sendo necessária a instrução probatória postulada.
3. Elementar se recorde sobre a natureza dos embargos à execução, no sentido de uma ação cognoscitiva desconstitutiva, portanto a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, não logrando êxito em provar suas alegações a parte embargante.
4. Esclarecedora a intervenção fazendária nos autos, consoante informação prestada por Auditor da Receita Federal.
5. Sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesto o inteiro acerto da r.sentença proferida, ao julgar improcedentes os embargos opostos, pois claramente impago o débito em pauta.
6. Improvimento ao agravo retido e à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MOSTEIRO SAO GERALDO DE SAO PAULO
ADVOGADO : DEBORAH CARLA CSESZNEKY NUNES ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.03318-1 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE DE ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL AO IR: ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA PELO PARÁGRAFO PRIMEIRO DO ART. 12, DA LEI 9.532/97. PRETENSÃO DO CONTRIBUINTE LEGÍTIMA. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1 - Suficiente a vinculação da autoridade à relação processual, presente, sim, a legitimidade passiva, tanto quanto aqui a se cuidar de discussão em concreto, sobre a realidade da parte apelada, não da lei em tese (segurança normativa).

2 - Insta recordar-se exprimem as imunidades limitações constitucionais proibitivas ao Poder de Tributar, encartada sua sede mais expressiva, então, dentro da Seção pertinente, na Lei Maior (art. 150, inciso VI).

3 - Põe-se o contribuinte a essencialmente debater, em plano teórico, o excedimento praticado (ou não) através do parágrafo primeiro do artigo 12 da Lei 9.532/97, ao excluir da abrangência da imunidade ao IR - Imposto sobre a Renda rendimentos e ganhos de capital auferidos nas aplicações financeiras ali descritas, praticadas por entidade de assistência social e por instituição de educação.

4 - Significando a imunidade uma limitação proibitiva ao poder de tributar (em contraposição às limitações afirmativas, em que se traduzem os princípios tributários), uma vedação constitucional ao exercício daquele segmento do Poder Soberano, realmente merece toda mensagem daquela espécie o devido cuidado, em sua delimitação e compreensão.

5 - Se proibição existe, como presente, para a incidência de certos impostos sobre entidades de assistência social, está o constituinte a fixar dois vetores distintos: um no rumo da elementar identificação do alcance objetivo de dita proibição, enquanto outro no sentido de que livre fica a atividade tributante - evidentemente que em obediência às demais diretrizes constitucionais - para o exercício de cobrança relativamente a outros tributos (e demais impostos) que não nas espécies ali envolvidas.

6 - Dois horizontes distintos se descortinam, em plano formal e de conteúdo.

7 - Em angulação formal, ao impor a parte final da alínea "c" do inciso VI do art. 150, CF, devam a entidade assistencial e a instituição de ensino, destinatárias da vedação, atender aos requisitos de lei, patente se revele ilegítimo o questionamento do papel exercido, no presente caso, como em outros, por meio de lei ordinária, como assim o é a Lei 9.532/97.

8 - Se também agiu o CTN por meio de seu artigo 14, firmando requisitos para o gozo daquela proteção constitucional, notório que isso não tem o condão de se elevar ao plano de uma exigência, segundo a qual somente a lei complementar poderia veicular dita matéria.

9 - Da consagrada técnica constitucional a identificação da fonte formal tributária por critérios expresso e por exclusão, no binômio lei complementar/lei ordinária: quando deseja o constituinte destinar o tema àquele diploma, expressamente o estabelece, adjetivando assim o substantivo "lei"; de outra banda, intentando remeter a matéria a uma introdução através de lei ordinária, por exclusão ou residualmente se basta ao uso do radical "lei", sem qualificativo.

10 - Sob o prisma estritamente formal em foco, nenhuma irregularidade se constata na conduta legiferante, ao cuidar do tema através de "lei".

11 - Também de inteiro equívoco a invocação, amiúde debatida, ao artigo 146, CF, este a traduzir um futuro e ainda distante novo CTN, no bojo do qual muitos temas lhe são naturalmente recomendados.

12 - Se pertinente fosse a exigência prévia de lei complementar para todos os comandos programáticos ali encerrados, certamente já teria nascido "amarrado", tolhido em seu exercício, o poder de tributar, uma vez que, ilustrativamente, afirma a alínea "a" de seu inciso III que a definição de tributos e de suas espécies incumbe a uma lei complementar: se assim radicalmente o fosse, indagar-se-ia sobre o papel entregue ao legislador através do dogma da legalidade, encartado no inciso I do artigo 150, da mesma CF, que para instituir tributo então se colocaria a aguardar pela definição a lhe dar uma lei complementar.

13 - Não tem este sentido a norma programática consubstanciada no aludido artigo 146, CF.

14 - Também não se põe como óbice enfocada angulação, pois nitidamente desnecessária a prévia veiculação do regramento de referida imunidade através de lei complementar.

15 - No segundo horizonte a se desnudar, agora em mérito, aqui na espécie, revela-se ilegítima a mensagem de conteúdo do combatido parágrafo primeiro do art. 12.

16 - É límpida a mensagem constitucional a proteger do Imposto sobre a Renda - percebe-se, em seu gênero, pois assim a não distinguir o constituinte - as retratadas entidades de assistência social, no que relacionado ao atendimento de seus

fins essenciais (imposição desinente do parágrafo 4º do referido art. 150), sem prejuízo, sim, de requisitos outros veiculáveis por lei, como fixado através da alínea "c" em pauta, em sua parte final.

17 - Evidente que não se admitiria viesse a lume, no ordenamento, um diploma, como a Lei 9.532/97, a, paradoxalmente e com sua força *erga omnes*, aprioristicamente, já excluir da imunidade em questão os frutos de aplicação financeira qualquer, realizada por entidade de assistência social ou por instituição de educação.

18 - Pende contra dita Lei 9.532/97 a inescusável pecha do excesso, do abuso legislativo diante de mensagem constitucional tão cristalina.

19 - Constata-se não teve o legislador o mínimo cuidado, como o deveria em seu mister diante de tema tão preciso em âmbito redacional e técnico, de relativizar a inaplicação da imunidade em pauta para situações nas quais não se constatasse o elementar lastro com os fins específicos do contribuinte implicado.

20 - Se o próprio constituinte livra do IR entidades de educação e de assistência social, sem efetuar qualquer distinção sobre esta ou aquela modalidade de incidência daquele tributo, flagrante a incompatibilidade vertical com a Lei Maior atual, ao generalizar proibitivamente o legislador, como assim o fez através do parágrafo em debate.

21 - De incursão sobre o conteúdo da norma do parágrafo primeiro do art. 12 da lei 9.532/97, avulta inconstitucional dito preceito, na forma em que vazado, vez que imperdoavelmente a se exceder e assim contrariar o disposto pelo § 4º e pela alínea "c" do inciso VI do art. 150, CF.

22 - Frontal o descumprimento, pela lei guerreada, ao disposto pelo CTN, o qual, na alínea "c" do inciso IV de seu art. 9º, também fixa a mesma proibição tributante: logo, sedimentada a natureza de Lei Complementar àquele diploma, revela-se transgressor o guerreado preceito à normatização codificada.

23 - De se noticiar decidiu, em grau cautelar, o E. STF, na ADI nº 1802/DF, pela ilegitimidade da acoimada cobrança.

24 - Ilegal, assim, a tributação em questão.

25 - Puramente se conceber, como quer o Fisco, que a aplicação financeira, em si, já configure "desando" ao cotidiano de entidades de assistência social e de educação, certamente é desconhecer o intuito de proteção da própria moeda, ante um histórico processual inflacionário, que lhe corrói a força real de sua expressão nominal.

26 - Proceder, assim, a pretensão contribuinte de inexistência de enfocado dispositivo.

27 - Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008303-60.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.008303-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PAF - MANDADO DE SEGURANÇA - DESNECESSIDADE DE PRÉVIO LANÇAMENTO (CONTRIBUIÇÃO IAA) - INCOMPROVADA CAUSA SUSPENSIVA NO BOJO DOS AVENTADOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS - DENEGAÇÃO DA ORDEM - IMPROVIDO O APELO IMPETRANTE

1. Equivoca-se a parte apelante, *data venia*, ao conceber a necessidade de prévio lançamento para o surgimento do crédito tributário, pertinente à exação em debate (Contribuição ao IAA).

2. Efetivamente, sujeita-se retratada receita tributária a sistema de pagamento subordinado a condição ulterior de homologação (artigo 150, CTN), vulgarmente denominado "lançamento por homologação", mas que, em verdade, recebe o rótulo, escorreito, de "lançamento inexistente".

3. Surge o crédito tributário, *in casu*, com a prática dos "fatos jurídicos tributários" previstos pela "hipótese tributária" (Paulo de Barros Carvalho), incumbindo ao sujeito passivo seu recolhimento consoante as diretrizes traçadas pela própria lei (prazo, base de cálculo, alíquota e outros elementos da regra-matriz de incidência), independente de lançamento.

4. Não há de se aguardar por um prévio lançamento, para o surgimento do crédito tributário em questão.

5. Por símile ao caso vertente, a v. Súmula 436, E. STJ, deste teor: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".

6. Não merece prosperar alegada ausência de formalização perfeita do crédito em pauta, ante a não-notificação do contribuinte pelo Poder Público, o qual aliás nem lavrou autuação.
7. Revelado restou inexistir qualquer ilegitimidade na conduta alvejada: ao contrário, patenteada ficou a obediência à legalidade administrativa, com assento constitucional no artigo 37, *caput*.
8. Cômoda e equivocada a postura contribuinte de, diante de receita sujeita ao prévio recolhimento, sob ulterior homologação, considerar necessite ficar à espera de um agir estatal, quando constatada falta de recolhimento.
9. O crédito tributário, como cediço, já nascera por ocasião da prática do fato tributário, não sendo o lançamento, pois, condição para seu surgimento.
11. Ausente qualquer ilicitude, assim, pelo Estado.
12. De seu giro, igualmente a não traduzirem obstáculos os procedimentos administrativos invocados, incomprovada causa suspensiva da exigibilidade em seu bojo, art. 151 CTN.
13. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033905-16.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.033905-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : EMPRESA MUNICIPAL DE URBANIZACAO EMURB
ADVOGADO : RICARDO SIMONETTI e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

APELAÇÃO FAZENDÁRIA - DEPÓSITOS JUDICIAIS, NA ORIGEM, AQUI ALVO DE CAUTELAR PARA SEU "BLOQUEIO", SOB AFIRMATIVA DE INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA ESTATAL/RÉ - SEM SUPORTE A MEDIDA, POR NOTÍCIA FAZENDÁRIA DE OUTROS DÉBITOS, AUSENTE DEVIDO PROCESSO A TANTO E DESFRUTANDO O PODER PÚBLICO DE VIA ADEQUADA, QUE DE SEU INTERESSE - LEVANTAMENTO QUE ORDENADO / AQUI RECORRIDO OBSERVANTE AO SISTEMA - PRESERVADA A PROCESSUAL LEGALIDADE PELO E JUÍZO A *QUO* - IMPROVIDO O RECURSO FAZENDÁRIO

1. Irrepreensível em mérito o robusto / didático julgamento aqui atacado, o qual cuidou de motivar, à saciedade e com inteira razão, o comando ali exarado, a afetar a Fazenda ora apelante.
2. Bem sabe o Erário desfruta de vias próprias a perquirir/"sequelar" pela cobrança de seus haveres, não se traduzindo o " bloqueio" postulado em mecanismo lícito senão ao meio executivo fiscal - no bojo de um devido processo legal - não ao plano cautelar em foco, logo tendo a r. sentença exprimido cristalina escorreição, ao atribuir o desfecho a tanto ali fincado.
3. Não se revela comprovada, por meio das páldas telas de débito da Procuradoria, fls. 07/11, a invocada insuficiência patrimonial da estatal demandada, portanto tendo o E. Juízo "a quo" solucionado o tema à luz dos elementos ao bojo do feito coligidos.
4. Ausente evento impediante ao levantamento ordenado pelo E. Juízo *a quo*, nos termos em que lançado seu r. sentenciamento, impõe-se o improvimento ao recurso em mira, da União.
5. Em sede de honorários, com parcial razão a EMURB, pois, diante do valor da causa de um mil reais, fl. 06, majorados aqueles devem ser para duzentos reais, art. 20, CPC.
6. Improvimento à apelação da União e parcial provimento à apelação da EMURB.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento à apelação da EMURB,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033881-70.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.033881-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ALMIR PEREIRA DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.19.020959-9 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE ALUGUEL - AUSENTES NOVOS BENS À CONSTRUÇÃO, ADMISSIBILIDADE - PROVIDO O AGRAVO FAZENDÁRIO

1 - Coerente se revela a admissibilidade da penhora sobre aluguel, até porque a equivaler à penhora sobre o dinheiro, este item privilegiado na seqüência do art. 11, em seu inciso I, LEF, como se observa.

2 - Patente que também necessária atenção aos dois elementos balizadores de todo executivo, o interesse do credor e a forma menos gravosa ao devedor (arts. 612 e 620, respectivamente, CPC), por igual se denota coerente tenha dita construção o tom da exceção, da medida extrema.

3 - Sobre se cuidar de segunda, nenhuma evidência conduz a parte agravada, seu ônus elementar, sobre não se ter tratado, nos autos, de medida extrema, fundamental ao agir fazendário perquiridor de seu crédito.

4 - No contexto provado junto ao feito, nenhuma ilicitude na penhora combatida, ao recair sobre o aluguel da parte agravada.

5 - Provimento ao agravo de instrumento, reformada a r. decisão, procedente o pleito constritor recursal, atendendo-o / implementando-o oportunamente o E. Juízo "a quo".

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004787-95.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.004787-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA EGUIMAR CAVALINI URBANO
ADVOGADO : FLAVIO RICARDO FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
CODINOME : MARIA EGUIMAR CAVALINI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.

2- A exigência do art. 93, IX, da CF, não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.

3- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado.

4- Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Leonel Ferreira

Relator para o acórdão

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 10116/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005610-74.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.005610-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LEORY ANGELI DOS REIS
ADVOGADO : LUCIA HELENA FONTES e outro
APELADO : Justica Publica
NÃO OFERECIDA :
DENÚNCIA : MARINA ANDRESON RACY
No. ORIG. : 00056107420014036181 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Leory Angeli dos Reis (fls. 1226/1228) em face da sentença (fls. 1203/1210) que o condenou pela prática do delito previsto no artigo 168-A, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal.

Consta da denúncia que Leory Angeli dos Reis, na qualidade de administrador da empresa "Imbramol Indústria Brasileira de Molas LTDA", deixou de recolher, no prazo legal, contribuições destinadas à Previdência Social e que foram descontadas dos salários de seus funcionários, referentes ao **período de agosto de 1993 a maio de 1994**.

A denúncia foi recebida em **17 de abril de 2006** (fl. 853).

A sentença, tornada pública em **23 de agosto de 2010** (fl. 1211), julgou procedente a ação penal, para condenar o réu pela prática do delito previsto no artigo 168-A, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, **no período de 18 de abril de 1994 a 30 de maio de 1994**. A pena-base foi fixada em 02 (dois) anos de reclusão, aumentada em 1/6 em decorrência da continuidade delitiva, totalizando a pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Ademais, o Juízo *a quo* julgou extinta a punibilidade do réu pela prática do delito no período de agosto de 1993 a 17 de abril de 1994, pela prescrição da pretensão punitiva, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal.

O réu apela pugnando pela extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição, na modalidade retroativa.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões (fls. 1230/1233) e a Procuradoria Regional da República ofereceu parecer (fls. 1236/1237) pela extinção da punibilidade em razão da prescrição na modalidade retroativa.

Feito o breve relatório, decido.

A pena-base foi fixada em 02 (dois) anos de reclusão, acrescida de 1/6 em decorrência da continuidade delitiva, totalizando a pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Diante do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, o artigo 110, do Código Penal, em seus parágrafos 1º e 2º (na redação anterior à Lei nº 12.234/10), prevê o cálculo do lapso prescricional da pretensão punitiva com base na sanção penal concreta fixada na sentença (dois anos de reclusão).

Verifica-se, portanto, que transcorreram mais de 04 (quatro) anos (CP, 109, V) entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, bem como entre esta e a data da publicação da sentença.

Com tais considerações, **DOU PROVIMENTO** à apelação, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 3º, do Código de Processo Penal, para declarar a extinção da punibilidade de LEORY ANGELI DOS REIS em relação ao delito previsto no artigo 168-A, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, verificada no lapso compreendido entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, bem como entre esta e a data da publicação da sentença, nos termos dos artigos 107, IV, 109, V e 110 e seus parágrafos, todos do Código Penal.

P. I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000771-30.2002.4.03.6000/MS
2002.60.00.000771-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : GETULIO RIBAS
ADVOGADO : JOAO FREDERICO RIBAS e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : LAURINDO CORREIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00007713020024036000 1 Vr TRES LAGOAS/MS
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Getúlio Ribas (fls. 1058/1072) em face da sentença (fls. 1030/1037) que o condenou pela prática do delito previsto no artigo 1º, inciso VII e § 1º, do Decreto-Lei nº 201/67.

Consta da denúncia que Getúlio Ribas, na qualidade de Prefeito do município de Costa Rica/MS, deixou de prestar contas ao Ministério do Bem Estar Social - MBES, até 30 (trinta) dias após o término do prazo de conclusão das obras da rede de esgoto, correspondente ao prazo de vigência do Convênio com a União Federal para a transferência de recursos, celebrado em 21/06/1993. Consta, ainda, que Laurindo Correia de Oliveira, ao assumir o cargo de Prefeito em 20/11/1995, em razão do afastamento do primeiro denunciado de suas funções, também deixou de prestar as contas no prazo legal.

A denúncia foi recebida em **26 de setembro de 2002** (fls. 647/648).

A sentença, tornada pública em **20 de janeiro de 2010** (fl. 1038), julgou parcialmente procedente a ação penal, para absolver o réu Laurindo Correia de Oliveira, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, e condenar o apelante pela prática do delito previsto no artigo 1º, inciso VII e § 1º, do Decreto-Lei nº 201/67. A pena-base foi fixada em 11 (onze) meses de detenção, tornada definitiva ante a ausência de circunstâncias agravantes ou atenuantes, e de causas de aumento ou de diminuição da pena.

O réu Getúlio apela pugnando, preliminarmente, pela extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição, na modalidade retroativa. No mérito, sustenta, em síntese, a absolvição.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões (fls. 1121/1124) e a Procuradoria Regional da República ofereceu parecer (fls. 1128) pela extinção da punibilidade em razão da prescrição na modalidade retroativa.

Feito o breve relatório, decido.

A pena-base foi fixada em 11 (onze) meses de detenção, tornada definitiva ante a ausência de circunstâncias agravantes ou atenuantes, e de causas de aumento ou de diminuição da pena.

Diante do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, o artigo 110 do Código Penal, em seus parágrafos 1º e 2º (na redação anterior à Lei nº 12.234/10), prevê o cálculo do lapso prescricional da pretensão punitiva com base na sanção penal concreta fixada na sentença (onze meses de detenção).

Verifica-se, portanto, que transcorreram mais de 02 (dois) anos (CP, 109, VI - na redação anterior à Lei nº 12.234/10) entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, bem como entre esta e a data da publicação da sentença.

Com tais considerações, **DOU PROVIMENTO** à apelação, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 3º, do Código de Processo Penal, para declarar a extinção da punibilidade de GETÚLIO RIBAS em relação ao delito previsto no artigo 1º, inciso VII e § 1º, do Decreto-Lei nº 201/67, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, verificada no lapso compreendido entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, bem como entre esta e a data da publicação da sentença, nos termos dos artigos 107, IV, 109, VI e 110 e seus parágrafos, todos do Código Penal (na redação anterior à Lei nº 12.234/10).

P. I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0011460-76.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011460-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA
: EDUARDO DUQUE MARASSI

: LUIZ AUGUSTO ROCHA DE MORAES JUNIOR
PACIENTE : JOSE BOCAMINO
ADVOGADO : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00069716720044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de José Bocamino, com pedido liminar, para as seguintes finalidades:

- a) determinar o trancamento da Execução Criminal n. 0001916-91.2011.4.03.6102, instaurada perante o MM. Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto ;
- b) anular a decisão do MM. Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, proferida à fl. 2.038 da Apelação Criminal n. 0006971-67.2004.4.03.6102;
- c) determinar que seja dada vista ao paciente para que se manifeste sobre a cota ministerial proferida à fl. 2.038 dos autos da aludida apelação criminal;
- d) determinar ao MM. Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto que, após cumprir efetivamente a diligência determinada no acórdão prolatado em 16.10.10, proceda à remessa dos autos da apelação criminal a esta Turma para que seja retomado o julgado do recurso, que ora está suspenso;
- e) declarar sem efeito a certidão encartada à fl. 2.030 dos autos da Apelação Criminal n. 0006971-67.2004.4.03.6102, uma vez que não houve o trânsito em julgado do acórdão, mas a suspensão do julgamento (fls. 31/32).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em julgamento realizado em 15.03.10, a Colenda 5ª Turma desta Corte reformou parcialmente sentença condenatória proferida contra o paciente para desclassificar a conduta que lhe foi imputada para o crime do art. 317, *caput*, do Código Penal, afastando assim a causa de aumento de pena prevista no § 1º desse dispositivo e redimensionando a pena para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, considerando a pena *in abstracto* vigente à época dos fatos, que era de 1 (um) a 8 (oito) anos e reclusão;
- b) em 16.06.10, a Colenda 5ª Turma deu parcial provimento aos embargos de declaração opostos pelo paciente, determinando a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que o Ministério Público Federal pudesse se manifestar sobre eventual proposta de suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da Lei n. 9.099/95 e da Súmula n. 337 do Superior Tribunal de Justiça;
- c) finalmente, em sessão realizada em 25.10.10, esta Turma negou provimento aos embargos de declaração opostos pelo paciente, nos quais objetivava que o acórdão explicitasse as providências a ser tomadas pelo Juízo de origem em relação à questão do oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo;
- d) em 02.05.11, em diligência perante o MM. Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, o impetrante tomou conhecimento de decisão proferida por esse Juízo, à fl. 2.038 dos autos da apelação criminal em questão, na qual determinou a expedição de guia de recolhimento, para distribuição à Vara de Execuções Criminais, com vistas à execução das penas supostamente cominadas ao paciente, a qual foi registrada nos autos da Execução Criminal n. 0001916-91.2011.4.03.6102, por determinação do MM. Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto;
- e) trata-se de equívoco em que incorreu o MM. Juízo da 4ª Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, provavelmente em razão de ter acreditado que ocorreu o trânsito em julgado do acórdão proferido na Apelação Criminal n. 0006971-67.2004.4.03.6102, pois se observa que à fl. 2.030 foi inadvertidamente lavrada certidão atestando o trânsito em julgado do acórdão em 27.01.11;
- f) constata-se que, ao receber os autos remetidos por esta Corte, o MM. Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto determinou sua remessa à Procuradoria da República;
- g) porém, ao após a manifestação do *Parquet* Federal pelo não oferecimento da proposta de suspensão condicional do processo, o MM. Juízo, em vez de dar vista ao paciente para manifestar-se sobre a cota ministerial, determinou a expedição da guia de recolhimento, possivelmente impulsionado pela certidão de trânsito em julgado equivocadamente lavrada;
- h) inobstante inexistir previsão legal regulamentando o procedimento a ser adotado para cumprimento da Súmula n. 337 do Superior Tribunal de Justiça, observa-se que as Cortes Superiores têm se pautado por duas vias;
- i) o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado pela nulidade da sentença ou do acórdão condenatório após a desclassificação do crime, devendo, em caso de recusa do Ministério Público Federal quanto ao oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo, ser proferida nova condenação;
- j) o Superior Tribunal de Justiça e as Cortes Regionais Federais e Estaduais têm considerado, por sua vez, que, após a desclassificação ou procedência parcial da denúncia, não há ausência de condenação, mas sobrestamento do julgamento, em razão de sua conversão em diligência, devendo ser retomado, após os trâmites concernentes à suspensão condicional do processo, seja para homologar tal suspensão seja para prosseguir no julgamento;
- k) como esta Turma não adotou o posicionamento do Supremo Tribunal Federal para anular o acórdão, deve invalidar a certidão de trânsito em julgado erroneamente lavrada nos autos e determinar seu retorno para prosseguir no julgamento da apelação;

l) o paciente tem o direito de se manifestar sobre a cota ministerial a fim de pleitear ao Juízo a aplicação da Súmula n. 696 do Supremo Tribunal Federal, razão pela qual deve ser a ele determinado que dê vista ao paciente para tal manifestação, antes mesmo de eventual retorno dos autos a esta Corte para dar seguimento ao julgamento da apelação (fls. 5/32).

Decido.

Sem prejuízo de uma análise mais detida da questão suscitada no presente *habeas corpus*, reputo não ser caso de concessão da liminar postulada.

Reza a Súmula n. 337 do Superior Tribunal de Justiça: "É cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e na procedência parcial da pretensão punitiva". Resulta evidente na hipótese de "procedência parcial" que o pedido condenatório é efetivamente julgado para efeito de viabilizar a suspensão condicional do processo, vale dizer, a suspensão da pretensão punitiva: embora haja condenação, o feito não prossegue em seus ulteriores termos para que se viabilize a proposta de suspensão a ser oferecida pelo Ministério Público. Mas não oferecida a proposta ou revogada a suspensão, não há previsão para o "rejuízo" da mesa ação penal. *Mutatis mutandis*, o raciocínio vale também quando houver "desclassificação", hipótese em que há um juízo condenatório sobre a culpabilidade do acusado.

Afora essas considerações, subsiste de todo modo o princípio da conservação dos atos processuais, de sorte que se deve identificar a situação concreta do acusado à vista do conteúdo real dos provimentos jurisdicionais editados no processo. O acórdão em questão não declarou a nulidade da sentença nem foi editado sob condição resolutória de sua própria eficácia, a depender de fatos futuros e incertos atinentes à proposta de suspensão, seu cumprimento, etc.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007355-60.1999.4.03.6181/SP

1999.61.81.007355-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ROSANGELA ROSSI
ADVOGADO : MARIA APARECIDA BURATO HIRAOKA e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : AMAURI RIBEIRO
No. ORIG. : 00073556019994036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o defensor constituído pela ré, Rosangela Rossi, para oferecer as razões do recurso interposto (fl.729).

Após, às contrarrazões.

Por último, à Procuradoria Regional da República para parecer.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0011819-80.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.011819-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : FRANCISCO CANDIDO NETO
ADVOGADO : MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro

DESPACHO

Fls. 137/138: Dê-se vista às partes.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 10080/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0301468-70.1996.4.03.6102/SP
1999.03.99.007090-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : RADIO FM ALTINOPOLIS LTDA
ADVOGADO : EDVAR VOLTOLINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 96.03.01468-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DESPACHO

Vistos.

Haja vista a informação trazida pelo Ministério Público Federal, qual seja, que a liberação dos equipamentos pretendida no presente *mandamus*, teria sido determinada nos autos do Inquérito nº 96.0301983-6 (fls. 93/101), manifeste-se a Impetrante-Apelante, no prazo de 10 (dez) dias, se persiste o interesse no julgamento do recurso de apelação de fls. 83/85, apresentando, se for o caso, procuração com poderes para desistir.

Decorrido o prazo, sem manifestação da Impetrante-Apelante, officie-se ao MM. Juízo da 3ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, solicitando-lhe cópia do Auto de Apresentação e Apreensão, dos equipamentos que foram liberados nos autos do Inquérito nº 96.0301983-6.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041711-33.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.041711-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO
APELADO : BIESP INSTITUTO PAULISTA DE PATOLOGIA CLINICA S/C LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO
: GUSTAVO GONÇALVES GOMES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 124/125 - Providencie a Subsecretaria da Sexta Turma a regularização da representação processual da Impetrante-Apelada, a fim de que passe a constar também como patrono o Dr. Gustavo Gonçalves Gomes, OAB/SP n. 266.894-A. Após, dê-se vista à Impetrante-Apelada, pelo prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do disposto no art. 40, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048903-85.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.070725-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : AGECOM INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.48903-5 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 143 - Esclareça a Impetrante-Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do C.P.C.).

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0528051-91.1998.4.03.6182/SP
2000.03.99.072447-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SED IND/ E COM/ EM ARTEFATOS DE FERRO LTDA
ADVOGADO : KELLY CRISTINA SALGARELLI
: ROSSANA HELENA DE SANTANA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.05.28051-9 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls.114 - Defiro. Dê-se vista à Apelante, pelo prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do disposto no art. 40, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004696-50.2001.4.03.6103/SP
2001.61.03.004696-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JORNAL O VALEPARAIBANO LTDA
ADVOGADO : JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR
: CESAR GUIDOTI

DESPACHO

Vistos.

Fl. 291 - Providencie a Subsecretaria da Sexta Turma a regularização da representação processual da Impetrante-Apelada, a fim de que passe a constar também como patrono o Dr. Cesar Guidoti, OAB/SP n. 221.162.

Após, dê-se vista à Impetrante-Apelada, pelo prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do disposto no art. 40, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003628-35.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.003628-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PRIMEIRO OFICIAL DE REGISTRO DE IMOVEIS TITULOS E DOCUMENTOS DE FRANCA
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Fl. 111 - Esclareça a Impetrante-Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do C.P.C.).

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024998-75.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024998-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MICROSERVICE TECNOLOGIA DIGITAL S/A
ADVOGADO : GLAUCIA GODEGHESE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 279/282: entendo desnecessária, na hipótese, a juntada do voto vencido, uma vez que é incabível a interposição de Embargos Infringentes em face de acórdão, não unânime, proferido em ação mandamental (RI, art. 259, parágrafo único e S. nº 597 - STF).

Ademais, a nova lei do Mandado de Segurança veda expressamente a interposição de Embargos Infringentes (L. nº 12.016/09, art. 25, *caput*).

Retornem os autos ao eminente Desembargador Federal Relator, com os nossos cumprimentos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0550142-78.1998.4.03.6182/SP

2006.03.99.005973-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : METALURGICA POLLIO LTDA
ADVOGADO : SUZANA LESIV e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.05.50142-6 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 281 - Defiro. Dê-se vista à Apelante, pelo prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004682-02.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.004682-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : POSTALIS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL DOS CORREIOS E
TELEGRAFOS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO SILVA BUENO
APELADO : PROCID PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A e outro
ADVOGADO : EDSON LUIZ RIBEIRO e outro
APELADO : EDEMAR CID FERREIRA
ADVOGADO : HUGO GOMES ZAHER
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

DESPACHO

1. Suspendo o processo diante da noticiada falência. Intime-se o administrador judicial mencionado às fls. 1.281/1.282, Sr. VALDOR FACCIO, no endereço indicado, por oficial de justiça, para assumir a representação da massa neste feito, no prazo de vinte dias, regularizando a sua representação processual.

2. Defiro a exclusão dos nomes dos subscritores da petição de fls. 1.281/1.282 da autuação para efeito de futuras intimações.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022704-11.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.022704-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
APELANTE : MONTESSORI SERVICOS LTDA
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro
: JAMIL AHMAD ABOU HASSAN
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de que o subscritor da petição de fl. 846 não possui procuração nos autos (fl. 848), regularize a apelante MONTESSORI SERVIÇOS LTDA. sua representação processual, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de maio de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0423486-27.1981.4.03.6100/SP
2008.03.99.001496-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ZUZETE ROLIM DE CAMARGO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO LOPES
PARTE RE' : VERA CRUZ SEGURADORA S/A

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

No. ORIG. : 00.04.23486-3 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 223/224 - Defiro a tramitação em caráter especial, nos termos do artigo 71 da Lei n. 10.741/2003.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022499-22.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.022499-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : ENDERSON GUIMARAES

No. ORIG. : 0022499220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a sentença pela qual o MM. Juízo *a quo* extinguiu a presente execução fiscal, porquanto o valor nela em cobro seria ínfimo.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpra sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022601-44.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.022601-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : CARLOS BERTO BUECHLER
No. ORIG. : 00226014420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a sentença pela qual o MM. Juízo *a quo* extinguiu a presente execução fiscal, porquanto o valor nela em cobro seria ínfimo.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpre sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026322-04.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.026322-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ITALO NOVELLINO
No. ORIG. : 00263220420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a sentença pela qual o MM. Juízo *a quo* extinguiu a presente execução fiscal, porquanto o valor nela em cobro seria ínfimo.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exeçúente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exeçúente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumprido sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039096-66.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.039096-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : HELIO AKIO IHARA e outro
APELADO : PEDRO LUIZ ROSA
No. ORIG. : 00390966620094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a sentença pela qual o MM. Juízo *a quo* extinguiu a presente execução fiscal, porquanto o valor nela em cobro seria ínfimo.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpra sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002035-04.2010.4.03.6000/MS
2010.60.00.002035-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 12 Regiao CRTR/MS
ADVOGADO : HEVELYN DE SOUZA MARTINS LOPES
APELADO : MAEVERSON BORGES LIMA
ADVOGADO : CRISTIANA DE SOUZA BRILTES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00020350420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar a inscrição no Conselho Regional de Técnicos de Radiologia da 12ª Região, a possibilitar ao impetrante exercer a profissão de Técnico em Radiologia e Diagnóstico por Imagem para a qual se habilitou, indeferida pela autoridade sob o fundamento de o curso ter sido iniciado antes de completar 18 anos de idade.

Sustenta o impetrante atender aos requisitos legais exigidos para o exercício da profissão, quais sejam, conclusão do ensino médio e do curso técnico de formação.

Em informações, o impetrado sustentou que os pareceres 15/2001, CNE/CEB 31/2003 e 19/2007 do Ministério de Educação (Conselho Nacional de Educação) reiteram o entendimento, com base na Recomendação 115/60 da OIT, de que *os cursos de técnico em radiologia, da área de saúde, só poderão ser oferecidos a quem tenha 18 anos completos até a data do início das aulas, mediante comprovação de ensino médio, sendo que tal determinação atende ao que dispõe a Lei da profissão.*

A liminar foi deferida para determinar ao impetrado que procedesse à matrícula do impetrante no Conselho Regional de Técnico em Radiologia/MS, caso a idade mínima de 18 anos para a matrícula no curso técnico fosse o único óbice (fls. 81/84).

A sentença confirmou a liminar e concedeu a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009. Reexame necessário na forma da lei.

Em apelação, o Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 12ª Região pugnou pela reforma da sentença.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

O artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal assegura o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

Dispõe a Lei 7.394, de 29 de outubro de 1985, que regula o exercício da profissão de Técnico em Radiologia:

Art. 2º - São condições para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia:

I - ser portador de certificado de conclusão de ensino médio e possuir formação profissional mínima de nível técnico em Radiologia; (Redação dada pela Lei 10.508, de 10.7.2002)

II - possuir diploma de habilitação profissional, expedido por Escola Técnica de Radiologia, registrado no órgão federal.

(...)

Art. 4º (...)

§ 2º - Em nenhuma hipótese poderá ser matriculado candidato que não comprovar a conclusão de curso em nível de 2º Grau ou equivalente.

Por seu turno, estabelece o Decreto 92.790, de 17 de junho de 1986:

Art. 3º O exercício da profissão de Técnico em Radiologia é permitido:

I - aos portadores de certificado de conclusão de 1º e 2º graus, ou equivalente, que possuam formação profissional por intermédio de Escola Técnica de Radiologia, com o mínimo de três anos de duração;

II - aos portadores de habilitação profissional, expedido por Escola Técnico de Radiologia, registrado no Ministério da Educação.

(...)

Art. 5º (...)

§ 2º Em nenhuma hipótese poderá ser matriculado candidato que não comprovar a conclusão de curso de nível de 2º grau ou equivalente.

(...)

Art. 7º A admissão à primeira série da escola Técnica de Radiologia dependerá:

I - do cumprimento do disposto no § 2º do art. 5º deste decreto;

II - de aprovação em exame de sanidade e capacidade física, o qual incluirá, obrigatoriamente, o exame hematológico.

Conforme se infere da legislação supra, os requisitos limitam-se à conclusão do ensino médio e à formação profissional de nível técnico em radiologia os requisitos para o exercício profissional de Técnico em Radiologia.

Da análise dos autos, verifica-se ter o impetrante concluído o ensino médio previamente ao ingresso no curso médio (fls. 14/15), bem como o curso Técnico em Radiologia e Diagnóstico por Imagem, com carga horária de 1600 horas(fls. 16/18).

Assinale-se que o impetrante iniciou o período obrigatório de estágio quando já havia atingido a maioridade, não se havendo de falar em afronta ao artigo 7º, XXXIII da Constituição Federal, o qual veda o *trabalho noturno, perigoso e insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos.*

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

ADMINISTRATIVO. CURSO DE RADIOLOGIA. CEFET/PE. MATRÍCULA. IDADE MÍNIMA.

1. O edital do CEFET/PE, que trata das inscrições para os cursos de nível superior daquela instituição no ano de 2006, dispõe, em seu item 2.1.1.2: É vedado constitucionalmente aos menores de 18 (dezoito) anos o exercício profissional na área de radiologia, proibição essa também aplicável ao período de estágio ou às aulas práticas ministradas durante o curso.

2. Inexistência de restrição à matrícula dos candidatos menores de dezoito anos aprovados no curso de Radiologia, proibindo-se, apenas, aos alunos nessa faixa etária, o estágio curricular e a participação nas aulas práticas.

3. Por outro lado, se tais restrições têm como fundamento os riscos advindos da exposição a agentes nocivos ou perigosos e a proibição constitucional de qualquer trabalho perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos (art. 7º, XXXIII da CF/88), é de se observar que os alunos "apenas receberão aulas práticas em instalações que dispõem de equipamentos emissores de ionizante a partir do quinto módulo do curso quando da realização do estágio curricular" (cf. informação do coordenador do curso).

4. Hipótese em que a impetrante somente entraria em contato com a radiação no penúltimo período do curso, quando já tivesse os dezoito anos exigidos.

5. Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF5, REO 98.437, processo 2006.83.00.010390-3, relatora Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira, DJ: 17/09/2007)

Ressalte-se que ao exigir além do estabelecido em lei, o Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 12ª Região afronta aos princípios da legalidade, isonomia, impessoalidade e razoabilidade, norteadores da Administração Pública. Merece destaque trecho do parecer ministerial de fls. 150/153:

Não cabe, portanto aos Conselhos profissionais interferir na esfera da competência do Ministério de Educação impedindo a inscrição de profissionais que concluíram cursos aprovados pelo MEC.

*O ato ilegal perpetrado pelo CRTR/MS baseia-se em pareceres do Ministério da Educação 15/2001, CNE/CEB 31/03 e 19/07. Contudo, é de se ressaltar que **pareceres possuem caráter eminentemente opinativo, não integrando a motivação do ato.***

Portanto, fica claro que a negativa de registro junto ao Conselho Regional de Técnicos em Radiologia não se assenta em qualquer disposição legal, ainda levando-se em consideração que o apelado já havia cumprido todos os requisitos legais.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00017 CAUTELAR INOMINADA Nº 0006117-02.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.006117-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REQUERENTE : AMERICO MILANEZE E CIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO MAURO CELESTINO e outro
: FABIO LIMA DA CUNHA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00102867520104036108 3 Vr BAURU/SP
DESPACHO

Tendo em vista a certidão de que o subscritor dos Embargos de Declaração de fls. 141/153 não possui poderes nos autos (fl. 163), regularize o requerente sua representação processual, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006526-75.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.006526-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : A BRASILEIRA PAES E DOCES LTDA -EPP
ADVOGADO : JOYCE IARA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00009910420114036100 1 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **A BRASILEIRA PÃES E DOCES LTDA EPP**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar objetivando a imediata reinclusão no Simples Nacional (fls. 65/71).

Verifico que a Agravante recolheu as custas e o porte de retorno no Banco do Brasil (fls. 25/28). Com isso, deixou de observar o disposto no art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 287/07 alterada pela Resolução n. 411/2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região que estabelece que o recolhimento das custas, preços e despesas sejam feitos mediante DARF, em qualquer agência ou via *internet*, por meio de DARF eletrônico, na Caixa Econômica Federal - CEF e, na hipótese de não existir agência desta instituição bancária no local, o recolhimento poderá ser efetuado em qualquer agência do Banco do Brasil.

À fl. 84 foi oportunizada a regularização do recolhimento das custas e do porte de retorno em qualquer agência da Caixa Econômica Federal.

Entretanto a Agravante deixou de cumprir tal determinação.

Nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, conforme disposto no art. 525, § 1º, do Código de Processo Civil, o comprovante do pagamento das custas e do porte de retorno é requisito obrigatório para a interposição de agravo de instrumento.

Consoante a mais abalizada doutrina, quando o preparo é exigência para a admissibilidade de determinado recurso, não efetivado ou efetivado incorretamente (a destempo, a menor, etc.), ocorre o fenômeno da deserção, causa de não conhecimento do recurso. (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 7ª ed., nota 5 ao art. 511, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 876)

Assim sendo, não tendo a Agravante observado o disposto no art. 511, *caput*, e no art. 525, § 1º, ambos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo por ser manifestamente inadmissível, com fundamento nos arts. 557, *caput*, do referido diploma legal e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009916-53.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009916-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ELIANA MARCIA CREVELIM
ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03054932919964036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 13 de maio de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010016-08.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010016-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : COM/ DE BEBIDAS MOGIBRA LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO SATIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00934092519924036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010326-14.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010326-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : WILSON DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ALINE VIEIRA ZANESCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038976420114036100 12 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010624-06.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.010624-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADO : AGNALDO ALENCAR TALHARI
ADVOGADO : MARLENE DOS SANTOS TENTOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00013466120044036002 1 Vr DOURADOS/MS
DESPACHO

Vistos.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se o Agravado, para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010784-31.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010784-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro
AGRAVADO : IND/ E COM/ BISC E BOLACHAS HUMAITA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00391238820054036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- código 18750-0 e 18760-7, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010822-43.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010822-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EDA VALENTINA BELLOTTO VERISSIMO DA SILVA
ADVOGADO : PAULO DE TARSO GOMES e outro
AGRAVADO : PAULIBRIM IND/ E COM/ ROUPAS LTDA e outro
: ANTONIO VERISSIMO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00211770620054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010827-65.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010827-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : AZTECA REPRESENTACOES TEXTEIS LTDA e outro
: CID LEBECK NETTO
AGRAVADO : CLARICE NUNES DE MORAIS
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00362582920044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para oferecer contraminuta.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011180-08.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011180-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CONSTRUTORA OAS LTDA e outro
: GALVAO ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ELEUZA TEREZINHA MANZONI DOS SANTOS LORES e outro

: ROGERIO MANSUR BARATA
ADVOGADO : RICARDO TOSTO DE OLIVEIRA CARVALHO e outro
AGRAVADO : JOSEFINA VALLE DE OLIVEIRA PINHA
ADVOGADO : IRINEU DE OLIVEIRA FILHO e outro
AGRAVADO : ARMANDO SCHNEIDER FILHO
ADVOGADO : MARCELO JAIME FERREIRA
AGRAVADO : TERCIO IVAN DE BARROS
ADVOGADO : HUMBERTO SALES BATISTA e outro
AGRAVADO : CONSTRUCOES E COM/ CAMARGO CORREA S/A
ADVOGADO : JOSE DIOGO BASTOS NETO e outro
AGRAVADO : PLANORCON PROJETOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO : TATIANA MICHELE MARAZZI LAITANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
ASSISTENTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : ERICA SILVESTRE e outro
No. ORIG. : 00265511620094036100 25 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011649-54.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011649-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOAQUIM DE MATTOS GURGEL espolio
ADVOGADO : VASCO JOAO SAVORDELLI
REPRESENTANTE : ISABEL LUSVARDI GURGEL
AGRAVADO : MARTINHO DE LUNA ALENCAR espolio
ADVOGADO : LOURDES HELENA P MOREIRA DE CARVALHO
REPRESENTANTE : LIA SALDANHA DE ALENCAR
AGRAVADO : S/A DIARIO DA NOITE e outros
: OSWALDO LIMA DE AMORIM
: JOAO DE MEDEIROS CALMON
: IBANOR JOSE TARTAROTTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 09344210719874036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intimem-se os Agravados para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Boletim Nro 3914/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092935-50.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.092935-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JALEMI JALLES EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : ALCIDES LOURENCO VIOLIN
No. ORIG. : 97.00.00010-6 1 Vr JALES/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. AUSÊNCIA DE PROVA. MANUTENÇÃO DA AUTUAÇÃO. PERCENTUAL DE 20%. DECRETO-LEI 1.025/69. CABIMENTO. SÚMULA 168 TRF. EXCLUSÃO DA VERBA HONORÁRIA FIXADA NA SENTENÇA.

1. A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza, mas essa presunção é relativa e deve ceder diante da demonstração inequívoca de divórcio entre o fato apontado e a realidade.
2. A inscrição do débito em dívida ativa, no caso concreto, ocorreu posteriormente à prolação da decisão administrativa invocada, de forma que, gozando a certidão de liquidez e certeza (art. 3º. Lei 6.830/80), incumbiria à parte embargante demonstrar, por meio de meros cálculos aritméticos, sua incongruência com as determinações exaradas naquele processo administrativo.
3. O percentual de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1025/69 é legítimo e substitui, nos embargos, a condenação do devedor nos honorários advocatícios (súmula 168 TRF). Caso concreto em que a verba honorária fixada na sentença dos embargos deve ser excluída.
4. Apelação da embargante improvida. Apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da embargante e dar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0507062-06.1994.4.03.6182/SP
1999.03.99.093363-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : IMOBILIARIA TRABULSI LTDA
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO FALCAO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.05.07062-2 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO ELIDIDA.

1. Como bem posto pela sentença, "consoante depreende-se do artigo 3º e parágrafo único, da Lei 6830/80, a certidão de dívida ativa goza de presunção relativa de certeza e liquidez, vale dizer, que a dívida ativa já foi analisada e aprovada quanto a sua legalidade existencial e quantitativa, as quais podem ser descaracterizadas em face de prova inequívoca de sua ilegalidade" e que "a embargante restringe-se a considerações genéricas acerca da conduta do fiscal, sem comprovações efetivas, o que leva à conclusão de que infundadas suas alegações por absoluta incapacidade de comprovar de forma efetiva suas pretensões".

2. Os pontos destacados pela recorrente foram analisados pela autoridade administrativa fiscal, até mesmo em grau de recurso, não se podendo falar em omissão dessa autoridade. Demonstrado o fato que ensejou a imposição de multa, não se há de falar em sua ilegalidade, não se desincumbindo o recorrente de demonstrar ser ela indevida.
3. Quisesse o recorrente comprovar erro de fato na apuração fiscal, deveria requerer prova tendente a demonstrá-lo, não sendo bastante alegações genéricas de eventual ocorrência de erro por parte da autoridade fiscal.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0568339-18.1997.4.03.6182/SP

1999.03.99.109486-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : RAIA E CIA LTDA
ADVOGADO : LUCIANO GARCIA MIGUEL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.05.68339-5 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ NÃO ELIDIDA NOS AUTOS.

1. A presunção de legitimidade da CDA só pode ser elidida mediante prova cabal e exaustiva por parte de quem alega vício em sua constituição.
2. Chamada a produzir provas, a Embargante nada requereu, deixando transcorrer *in albis* o prazo para a demonstração mais adequada da tese defendida na lide.
3. Não se desincumbindo do ônus de demonstrar o apontado vício da CDA, presumem-se corretos os cálculos que levaram ao lançamento tributário e respectivas inscrição e execução do crédito tributário.
4. Além disso, adentrando a seara de fato, a sentença reconhece que "o motivo da diferença veio explicitado no próprio demonstrativo do lançamento suplementar que se encontra anexado aos autos à fls. 18, onde se lê: 'o valor do lucro inflacionário realizado na demonstração do lucro real abaixo do valor mínimo obrigatório - atividades tributadas a 30%. arts. 22 e 23 da Lei 7.799/89'".
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0801200-12.1994.4.03.6107/SP

1999.03.99.111301-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : AUTO PLAN LAR EMPREENDIMENTOS PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/C
LTDA massa falida
ADVOGADO : ALBERTO SAKON ISHIKIZO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.08.01200-3 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - APELO INOVADOR : VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - MASSA FALIDA A INVOCAR NÃO-INCIDÊNCIA DE MULTA APENAS EM SEDE DE APELO - QUEBRA DECRETADA ANTES DA PROLAÇÃO DA R. SENTENÇA, AUSENTE SUSCITAÇÃO PRÉVIA A RESPEITO DO TEMA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1- Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.
- 2- Claramente a apelação interposta, atinente à não-incidência da multa, consoante o art. 23, parágrafo único do Decreto-lei 7.661/45, traz tema não levantado perante o E. Juízo *a quo*.
- 3- Decretada a falência da parte embargante no curso dos embargos e antes da r. sentença, frise-se, caberia a ela a provocação do E. Juízo *a quo*, no que diz respeito à análise do tema da exclusão da multa, o que não se deu, consoante se extrai dos autos.
- 4- Tratando-se a quebra de fato superveniente à propositura da ação, incumbiria à parte embargante, ora apelante, requerer ao E. Juízo de Primeira Instância sua consideração na prolação da r. sentença, o que incorrido, não guardando licitude sua alegação apenas em sede de apelo.
- 5- Se devolve o apelo ao Tribunal o conhecimento da matéria controvertida, a partir da r. sentença lavrada é que se procederá ao reexame do litígio (art. 512 e "caput" do art. 515, bem assim a "contrario sensu" do prescrito pelos §§ 1º e 2º deste último, todos do CPC), de tal arte a, em refugindo ao debate, inaugural da causa, o teor do apelo, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão do duplo grau de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.
- 6- Impossibilitada fica a análise do tema atinente à não-incidência da multa, pois a cuidar de assunto não discutido pelo embargante/executado perante o foro adequado, o E Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.
- 7- Não-conhecimento da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006775-79.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.006775-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PLASINCO LTDA
ADVOGADO : DANIEL MARCELINO

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009418-95.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.009418-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AUTOR : SEBA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : CHIANG CHUNG I
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004021-
52.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.004021-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : QUEST INTERNATIONAL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010014-39.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.010014-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FUNDAÇÃO PADRE ANCHIETA CENTRO PAULISTA DE RADIO E TV
EDUCATIVAS
ADVOGADO : FERNANDO JOSE DA SILVA FORTES e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPI. II. IMUNIDADE. ARTIGO 150, VI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A Jurisprudência do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ao interpretar o artigo 150, VI, c da Constituição Federal, entendeu que se compreendem no favor legal o imposto de importação e o imposto sobre produtos industrializados, dêz que voltados ao atendimento de finalidades específicas da pessoa beneficiada pelo favor constitucional.
2. Nesse sentido: "A imunidade prevista no artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal, em favor das instituições de assistência social, abrange o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que incidem sobre bens a serem utilizados na prestação de seus serviços específicos" (AI-AgR 378454, Min. MAURÍCIO CORRÊA).
3. Não prevalece a tese da União Federal no sentido de que a imunidade abrange apenas os impostos relativos ao patrimônio, renda ou serviços, não em relação aos demais impostos, em especial o de importação.
4. Apelação da União Federal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007075-47.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.007075-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : USINA BARRA GRANDE DE LENÇÓIS S/A
ADVOGADO : GLAUBERIO ALVES PEREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 95.00.00011-3 1 Vt LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025397-18.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.025397-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : KHALED YAZBEK
ADVOGADO : SIDINEI MAZETI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.00003-0 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032790-91.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.032790-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : POSTO DE SERVICOS CHAPADAO LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.00435-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO COM AÇÃO ORDINÁRIA NÃO CONFIGURADA. OBJETOS DIVERSOS. CSL. LEIS 8383/91 E 8541/92. ADESÃO A SISTEMA SIMPLIFICADO DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE DESVANTAGEM. BASE DE CÁLCULO. FIXAÇÃO LEGAL.

1. Não se há de falar em conexão, de sorte que a CDA que embasa a Execução embargada reporta-se ao tributo Contribuição Social sobre o Lucro (Lei 7.689, de 15 de dezembro de 1.988) apurado no ano base/exercício 92/93, ao passo que na ação ordinária em curso pela 13ª. Vara Federal de São Paulo o objeto da lide é a exigência do PIS (LC. 7/1.970) relativamente aos exercícios de 1.984, 1.985 e 1.986.

2. A adesão ao regime de recolhimento tributário segundo a disciplina posta pelas Leis n.s 8.383/91 e 8.541/92 reclamava, por parte dos aderentes, de verificação de vantagem do sistema simplificado de recolhimento do tributo.
3. Não se há de admitir que o contribuinte adira a um sistema e, posteriormente, venha alegar que ele é desvantajoso.
4. Os parâmetros postos pela lei, prevendo que para a tributação com base no lucro presumido, em relação aos comerciantes que revendam combustível, terá como alíquota o percentual de 3% (três por cento) sobre a receita bruta mensal auferida não padecem de nenhum vício, devendo o contribuinte considerar se a adesão a esse sistema é ou não vantajoso, em concreto, para a sua atividade típica. O que não pode é querer questionar o percentual fixado pela lei. Desconstituir o percentual fixado por lei não é atribuição do Poder Judiciário.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0803329-19.1996.4.03.6107/SP

2000.03.99.075586-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : IVONE DA MOTA MENDONCA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.08.03329-2 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA PREENCHIDA PELOS REQUISITOS LEGAIS - DEVER DE FAZER INATENDIDO OPORTUNAMENTE (§§ 3º E 4º DO ART. 630, CLT) - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - UFIR : LEGALIDADE - SUBTRAÇÃO DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA DO ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69 - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.
2. Elementar se recorde sobre a natureza da presente anulatória, portanto a visar ao desfazimento do comando emanado da infração guerreada, fls. 48, não logrando êxito em provar suas alegações a parte demandante.
3. Considerando-se ser ônus probatório do autor, inciso I, do artigo 333, CPC, conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a desfazer a presunção de certeza da autuação em pauta, sanção esta fruto da direta infringência ao ordenamento em questão (art. 630, §§ 3º e 4º, CLT), circunstância que viabilizaria ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência ao pedido, por não provado o direito de que alega ser titular o particular.
4. Sequer coligida aos autos a mencionada Portaria (o seu teor), extrai-se do Auto-de-Infração que o empregador foi previamente notificado a ofertar os elementos solicitados pelo Fiscal, em 05/04/1995 (NDA 174828), e, diante da inércia, foi então lavrada a autuação, em 17/04/1995, pois em objetiva ultrapassagem ao ventilado máximo prazo que estamparia aquela Portaria 3.006/1982, oito dias.
5. No tocante à correção monetária através da TRD, sua indicação importa na consideração de seu caráter indevido, como meio de atualização monetária, no plano normativo.
6. A Lei 8.177/91, em seu art. 9.º, redação originária, previu a incidência da T.R.D. sobre os débitos para com a Fazenda Nacional, sem especificar sob qual forma isso se daria, o que foi elucidado por meio da nova redação a este dispositivo, promovida pelo art. 30 da Lei 8.218/91, este fixando corresponderia a T.R.D. a juros de mora, o que se coaduna com os artigos 3.º e 7.º da referida Lei 8.218/91, o primeiro prevendo a incidência de T.R.D. como juros, sobre os débitos para com a Fazenda Nacional, e o segundo determinando a incidência da variação do B.T.N.F., até a extinção deste, e, a partir desta, de T.R.D., equivalente esta a juros de mora.
7. Imperiosidade de subtração da T.R. como fator de atualização monetária.
8. Por derradeiro, com referência ao uso da UFIR, nenhuma ilicitude se constata, emanando de Lei sua incidência. Precedente.
9. A respeito do que sustentado recursalmente quanto ao tema sucumbencial, legítima a incidência do encargo de 20% previsto pelo Decreto-Lei n.º 1.025/69, consoante o que dispõe a Súmula 168, do TFR, e a v. jurisprudência. Precedente.

10. Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência aos embargos, para subtrair a T.R. como fator de atualização monetária, em plano sucumbencial fixados honorários de 10% sobre o que excluído em favor da parte executada, com atualização monetária desde o ajuizamento até seu efetivo desembolso e, em prol da União, exclusivamente a recair o encargo do Decreto-Lei 1.025/69 sobre o remanescente (Súmula 168 TFR).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076524-92.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.076524-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORDEIROPOLIS LTDA
ADVOGADO : JOSE MARIA DUARTE ALVARENGA FREIRE
No. ORIG. : 98.00.00004-1 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. RETIFICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Imperioso se faz reconhecer e retificar erro material do acórdão quando diz que o "débito de outubro de 1.991 encontra-se atingido pela prescrição", vez que o correto é que o "débito de outubro de 1.992 encontra-se atingido pela prescrição".
2. No mais, considerada a informação de que a DCTF foi entregue no mês de abril de 1.993 (referente ao período de janeiro/dezembro de 1.992), tem-se que essa demonstração não aproveita à Embargante, tendo em conta a dinâmica da Execução Fiscal.
3. A execução fiscal foi aparelhada em 31 de dezembro de 1.997 perante o Juízo de Direito da Comarca de Limeira, quando o domicílio fiscal da devedora, desde e sempre, era o de Cordeirópolis.
4. Em razão disso, apenas em maio de 1.998 essa circunstância foi verificada, sendo o feito remetido ao Juízo competente, local em que se efetivou a citação da devedora.
5. Tendo-se em conta o artigo 174, inc. I, do CTN, em sua redação então vigente, a prescrição só se interromperia pela "citação pessoal feita ao devedor", o que, in concreto, só ocorreu após o transcurso do prazo de cinco (5) anos.
6. Inaplicáveis, à espécie, normas da Lei 6.830/80 na disciplina da prescrição, como já decidido, reiteradamente, pelo Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.
7. Embargos de declaração conhecidos para retificação de erro material e rejeitados quanto à questão de fundo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para retificar erro material e rejeitá-los quanto à questão de fundo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001034-06.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.001034-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RENATO DE CARVALHO

ADVOGADO : EGBERTO GONCALVES MACHADO e outro
INTERESSADO : R CARVALHO MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DECADÊNCIA INCONSUMADA - TRIBUTO DE ESPÉCIE A SER FORMALIZADA ATRAVÉS DA ENTREGA DE DCTF PELO CONTRIBUINTE - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA : EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - FAZENDA A REVELAR PRESUMIDA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA E A IDENTIFICAR O SÓCIO GERENTE QUANDO DO SEU ADVENTO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Em sede de decadência, tratando-se o tributo em apreço de espécie a ser formalizada através da entrega pelo contribuinte de DCTF, não incide sobre o caso o instituto da decadência, por esta retratar o prazo destinado a documentação do crédito tributário, considerado, aqui, o momento da própria entrega da DCTF ao Fisco.
2. Vencidos os débitos em 1991, foram apurados pelo próprio contribuinte. Precedentes.
3. Mais recentemente, a sepultar qualquer debate, o E. STJ, por sua v. Súmula 436 : "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco". Afastada, pois, a alegada decadência.
4. No tocante à prescrição, não se encontra contaminado pela mesma, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.
5. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
6. A formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da DCTF pelo contribuinte (notificado este em 09/10/1991) que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, vencidos em 30/04/1991.
7. Não tem a inscrição em Dívida Ativa o condão de significar "formalização" do crédito tributário. Este, como expressão econômica, que surge desde a prática do fato, veio de ser formalizado com a declaração do próprio sujeito passivo, suficiente em si para corporificá-lo.
8. Equivocada se tem revelado certa forma de contagem fazendária: a partir do fato e formalizado o crédito, tomando o mesmo seus contornos com a declaração contribuinte, dali por diante passa a fluir o prazo de sua cobrança, de cunho prescricional. Precedentes.
9. Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional : portanto, ajuizado o executivo em pauta em 03/09/1996, constituído o crédito em 09/10/1991, inconsumado o evento prescricional para o débito supra citado.
10. Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
11. Sem sucesso o invocado "prazo decenal", explícito o art. 174, CTN, único a reger o tema e a estabelecer os desobedecidos cinco anos (sem sustentáculo, pois, nem a correntemente proclamada "homologação", a não interferir em diverso do prazo em lei a tanto).
12. Não atende a parte embargante, claramente, a seu elementar ônus de provar o seu grau ou ausência de tributária responsabilidade ao caso vertente.
13. Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução. Precedentes.
14. Não logrou a parte embargante evidenciar não estava Renato na condição de sócio gerente ao tempo da eventual dissolução irregular da empresa (consoante narrado na r. sentença, o Oficial de Justiça não localizou a empresa executada no endereço informado), pois ausente a alteração contratual, registrada na Junta Comercial, a firmar sua formal retirada da sociedade, elementar para o caso vertente.
15. Aplicável ao caso vertente, portanto, a v. Súmula 435, do E. STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".
16. Ante os desencontros na localização do devedor, neste plano, insta recordar-se tenha o próprio sujeito passivo o ônus de eleger seu domicílio tributário (*caput* do art. 127, CTN), evidentemente que assim também se lhe incumbindo a missão de atualizar a informação atinente à sua sede jurídica, de molde a não colher se deseje imputar ao erário o mister de sucessivamente "adivinhar" onde possa (ou não) localizar a parte devedora.
17. Não merece prosperar a r. sentença proferida, tendo-se em vista que os bens pertencentes à empresa executada encontram-se penhorados em outras execuções fiscais, não tendo sido demonstrada pela parte embargante sua suficiência, a fim de garantir a presente execução.

18.Nenhuma ilegitimidade se constata na postulação fiscal de localização do sócio no pólo passivo da execução. Precedentes.

19.Cumpra com seu mister o erário, com este recurso, assim sendo de rigor a reforma da r. sentença atacada.

20.Provimento à apelação e à remessa oficial, bem assim improvimento ao recurso adesivo, reformando-se a r. sentença proferida, a fim de se reconhecer a legitimidade passiva dos sócios, julgando-se improcedentes os embargos, sujeitando-se a parte embargante ao encargo do Decreto-Lei 1.025/69, em prol da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, bem assim negar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003313-59.2000.4.03.6107/SP
2000.61.07.003313-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MUNICIPIO DE ARACATUBA SP
ADVOGADO : MARIO DE CAMPOS SALLES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - PRODEAR - ARAÇATUBA - RESPONSABILIDADE PELO MUNICÍPIO - PARCIAL CONHECIMENTO DO APELO E, NO QUE CONHECIDO, IMPROVIDO, BEM ASSIM IMPROVIMENTO AO REEXAME

1. Com relação à preliminar arguida de cerceamento de defesa, pelo indeferimento do pedido de produção de prova pericial, a mesma não merece prosperar.
2. A legitimidade do débito é matéria exclusivamente de direito, não sendo necessária a prova pericial. Ademais, conforme bem asseverado pelo E. Juízo de Primeira Instância, na sentença ora guerreada, o tema aventado teve a produção de provas suficientes para o julgamento da controvérsia.
3. Por sua vez, o quanto registrado na execução em apenso bem exprime a licitude da transferência de responsabilidade pela tributação em questão: tendo em vista que 99,90561% das ações da executada são pertencentes à Municipalidade envolvida, bem como ante a insuficiência patrimonial da sociedade de economia mista PRODEAR, lícita a sujeição passiva do Município/embargante, por lei a responder, consoante art. 242, Lei n.º 6.404/76, incidente na espécie.
4. Presente, pois, legitimidade passiva para a causa.
5. Como bem acentuado pela r.sentença, indiscutido o débito em si, em seu principal - até porque fruto de declaração formalizadora pelo próprio contribuinte, conforme C.D.A - resulta o mesmo incontroverso.
6. Não será apreciada, em sede de apelo, a matéria referente à aplicação do art. 150 e seguintes, da CF, analisada pela r. sentença e levantada no presente recurso, haja vista que não debatida em sede de embargos, tendo o Município/apelante sustentado tão-somente a isenção quanto ao pagamento do tributo objeto de cobrança. Da mesma forma, fica impossibilitada a análise da aventada ausência de regular representação da União, tema este não levantado na inicial dos embargos.
7. A função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.
8. Se devolve o apelo ao Tribunal o conhecimento da matéria controvertida, a partir da preambular e da r. sentença lavrada é que se procederá ao reexame do litúgio (art. 512 e "caput" do art. 515, bem assim a "contrario sensu" do prescrito pelos §§ 1º e 2º deste último, todos do CPC), de tal arte a, em refugindo ao debate, inaugural da causa, o teor do apelo, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão do duplo grau de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.
9. Impossibilitada fica a análise deste segmento do apelo ajuizado, a cuidar da aplicação do art. 150 e seguintes, da CF, bem como da ausência de regular representação da União, pois a cuidar de temas não discutidos pelo contribuinte/executado perante o foro adequado, o E Juízo da origem: qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.
10. Ajustado o encargo do D.L. 1.025/68, Súmula 168, do TFR, à luz do desfecho.

11. Parcial conhecimento do apelo interposto e, no que conhecido, improvido, bem assim improvimento ao reexame.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do apelo e, no que conhecido, negar-lhe provimento, bem assim negar provimento ao reexame, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025810-36.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.025810-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : IND/ QUIMICA GIENEX LTDA
ADVOGADO : ANDREIA SANTOS GONCALVES DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

LITÍGIO A ENVOLVER DEPURAÇÃO OBJETIVA SOBRE LANÇAMENTO DO IRPJ - CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA, PARA PRODUÇÃO PROBATÓRIA PERICIAL

1. Em sede de decadência e de lançamento, em cena profunda discussão em torno do lançamento do IRPJ, põe-se a merecer o presente feito prévia e fundamental incursão em capital diligência por probatória produção pericial, a qual então com objetividade a desnudar este específico contexto, de controvertido lançamento do débito.

2. Por símile ao único parágrafo do artigo 560, CPC, de rigor a conversão do presente julgamento em diligência, ordenando-se ao E. Juízo *a quo* produção probatória pericial, após cuja conclusão/finalização a serem os autos novamente remetidos a esta E. Corte, em prosseguimento.

3. Conversão do julgamento em diligência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028259-64.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.028259-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : POLIPEX REPRESENTACOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.

3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049883-72.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.049883-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROGARIA UMARIZAL LTDA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013534-30.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.001838-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : AILTON FERREIRA GOMES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.13534-9 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002629-64.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.002629-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : POSTO E LANCHES CASTELAO LTDA
ADVOGADO : PAULO SERGIO SANTO ANDRE
No. ORIG. : 99.00.00007-7 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IRPJ - POSTO DE COMBUSTÍVEL -TRIBUTAÇÃO DO LUCRO REGIDA POR SUFICIENTE ESTRITA LEGALIDADE - REGIME TRIBUTANTE ADOTADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE E CUJA REALIDADE CONSTATADA EM ASSIM LÍCITA AUTUAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AO INTENTO DESCONSTITUTIVO AVIADO/AOS EMBARGOS - IMPROVIDO O APELO EMBARGANTE

1. Longe de se estar, na espécie, na "dependência" por um milagroso surgimento de lei complementar, correntemente aventado, que viesse a cuidar da tributação do IRPJ em questão, portanto não superando, o (amiúde) invocado art. 146, Lei Maior, a fronteira de norma programática, de preceito que (um dia) a poder vir traduzir o futuro novo CTN, vigorando no Sistema Tributário Nacional, pois sim, a estrita legalidade tributária, estampada no inciso I de seu art. 150, a qual assim cumprida na espécie, como manifesto dos autos.

2. Em tal panorama, então, igualmente com razão a r. sentença em deprender o regime tributante, de apuração do Renda, seja fincado nos termos da lei (que não necessita, igualmente, ser complementar, destaque-se ... ! ...), logo tal em consonância com (não agredindo, pois) o preceito dos arts. 43 nem 44, CTN, inclusive em sede de periodicidade, não necessariamente anual, por veemente.

3. O próprio executado ensejou a situação de lucro em mira, autuada - (portanto em reta obediência ao art. 149, CTN, aqui igualmente ruindo a insurgência em torno do "lançamento de ofício"), a partir do regime que adotou, o qual também lhe permite compensação por eventual excesso, logo não sobrevivendo todo o cenário desenhado pelo recurso em tal esfera.

4. Regida a base de cálculo por capital legalidade, inciso IV do art. 97, CTN, ausente aventado "desando" apuratório, pois observado o critério estampado pelo art. 14, Lei 8.541/92, em torno do significado de receita bruta, positivado/elucidado em suficiência pelo sistema.

5. Legítima a multa aplicada, tendo-se em vista o recolhimento equivocado do tributo pelo contribuinte, em cena o descumprimento flagrado à legislação de regência, restou configurando ilícito, ali e em si, não sendo necessário aguardar o término do exercício, para que a sanção fosse aplicada, pois constatou a Fiscalização o indevido recolhimento de janeiro a setembro de 1993 e, efetuados pagamentos com eivas, não fez o contribuinte os adimplementos complementares, espontaneamente, portanto de plena escorreição o acessório sancionatório.

6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004063-88.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.004063-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMAOS ALMEIDA E SILVA MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : FLAVIA MARIA PALAVERI MACHADO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 93.00.00279-7 A Vr COTIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012569-53.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.012569-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WENDY COM/ E MONTAGEM LTDA
No. ORIG. : 99.00.00000-3 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017202-10.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.017202-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : TINTURARIA E ESTAMPARIA INDL/ DE TECIDOS SUZANO S/A
ADVOGADO : JORGE RADI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00042-9 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRIDO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO FGTS - INUNDAÇÃO (1987), QUE TERIA DESTRUÍDO DOCUMENTAÇÃO DO EMBARGANTE, A SER ANTERIOR AO PERÍODO FISCALIZADO (NOVEMBRO/1991 A JANEIRO/1995) E COBRADO EM EXECUÇÃO - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1.Com relação à arguição de cerceamento de defesa, pois seria necessária a produção de prova testemunhal, a mesma não merece prosperar.
- 2.Como bem depreendido pelo Juízo *a quo* na r. sentença recorrida, as matérias são exclusivamente de direito, não sendo necessária a instrução probatória postulada.
- 3.Presente no procedimento administrativo o nome dos trabalhadores que possuíam direito ao FGTS, ao passo que bradou o recorrente pela juntada do procedimento e sequer tomou o cuidado de analisá-lo, postura esta inaceitável.
- 4.Elementar a responsabilidade do demandante demonstrar, no mérito, o desacerto da atuação fiscalizatória, viabilizando ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a improcedência aos embargos.
- 5.Naufraga em suas próprias palavras o pólo devedor, restando inoponível a tese de que inundação, ocorrida no ano de 1987, a ter destruído a documentação comprobatória de pagamento do FGTS, pois, em defesa ofertada ao processo 46266-03124/95, expõe o ente patronal que o período fiscalizado cinge-se a 11/11/1991 até a janeiro de 1995 (destaque-se que o mencionado procedimento administrativo a ser o mesmo carreado aos autos este a também constar da CDA), logo temporalmente posterior àquele evento infortunistico.
- 6.Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020330-38.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.020330-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : SAO JORGE ALBRASA ALIMENTOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00092-3 AII Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022973-66.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.022973-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
PARTE AUTORA : ELIANA DA SILVA SEMENTE VALLE
ADVOGADO : EDGAR WILLIAMSON MORA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : BRASFORT AUTO PECAS LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 98.00.00355-0 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIA QUE COMPROVADAMENTE SE RETIROU, EM TRANSFERÊNCIA DA GERÊNCIA A TERCEIRO - ILEGITIMIDADE PASSIVA CONFIGURADA - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, como adiante enfocado, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução.
2. No que interessa ao vertente caso, revelada restou a saída da sócia/embargante, Eliana, em julho/1997, quando então assumiu a gerência societária outro ente, isso para fatos tributários referentes ao ano de 1994.
3. Nos termos da v. pacificação jurisprudencial ora em foco, não guarda legitimidade passiva a parte embargante, em relação ao quanto nos autos cobrado. Precedentes.
4. Acertada a r. sentença, que julgou procedentes os embargos.
5. Improvimento à remessa oficial, mantendo-se a r. sentença proferida, tal qual lavrada, inclusive quanto à honorária sucumbencial, pois consentânea aos contornos da causa, art. 20, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0516156-07.1996.4.03.6182/SP

2001.03.99.027176-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DISTRIBUIDORA ELETRONICA T V T LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ LUIS TARDELLI MAGALHÃES POLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.16156-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CONFIGURAÇÃO. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. REDAÇÃO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR 118/2005. CITAÇÃO NÃO APERFEIÇOADA A TEMPO E MODO. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA.

1. A dívida executada está prescrita. O crédito tributário reclamado na Execução Fiscal refere-se ao PIS - Programa de Integração Social não satisfeito no mês de março de 1.988, tendo sido constituído por meio de auto de infração, sendo o executado notificado, pessoalmente, em 22 de novembro de 1.988. A execução foi ajuizada no ano de 1.992. A citação ocorreu em 10 de abril de 1.996, data não questionada pela Embargada, União Federal.
2. O artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, antes da alteração pela LC. 118/2005, estabelecia que a prescrição somente se interromperia "pela citação pessoal feita ao devedor".
3. Não se desincumbindo a União Federal de promover a citação, a tempo e modo, nem requerer diligências voltadas à suspensão do prazo prescricional (art. 219 do CPC), deve suportar os efeitos da perda do direito de ação.
4. A Jurisprudência do EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA orienta em tal sentido (RESP 1055259, Relator Ministro Luiz Fux).
5. Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031795-44.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.031795-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : BADIH NASSIF AIDAR
ADVOGADO : EDGAR ANTONIO PITON FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.00009-9 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - CDA PREENCHIDA PELOS REQUISITOS LEGAIS - AUTUAÇÃO POR MÃO-DE-OBRA EM ÂMBITO COOPERATIVISTA - LAVOR REALIZADO EM PLANTACÃO DE CITROS POR TRABALHADORES VINCULADOS À "COOPERATIVA" DE TRABALHO - UNIÃO A LOGRAR DESCARACTERIZAR O COOPERATIVISMO, SUBSISTINDO A AUTUAÇÃO (§ 2º, ART. 74, CLT) - TR LEGÍTIMA - JUROS ACIMA DE 1% : LEGALIDADE - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Com relação à alegação de cerceamento de defesa, pois seria necessária a produção de prova pericial, a mesma não merece prosperar.
2. Como bem depreendido pelo Juízo *a quo* na r. sentença recorrida, as matérias são exclusivamente de direito, não sendo necessária a instrução probatória postulada.
3. No tocante ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.
4. Elementar se recorde sobre a natureza dos embargos à execução, no sentido de uma ação cognoscitiva desconstitutiva, portanto a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, não logrando êxito em provar suas alegações a parte embargante.
5. Consoante a mui bem lavrada r. sentença, improspera a intento patronal pelo enquadramento de sua situação fática aos contornos previstos no art. 442, CLT.

6. Em entrevista aos trabalhadores, foi dito ao Fiscal que a eles são "entregues papéis", sem qualquer informação adicional e, por necessidade de trabalho, dispõem-se a qualquer tipo de labor, sendo arremetidos por "gatos".
7. Passa ao largo o cenário em pauta a uma relação cooperativa, afigurando-se escancarado que os trabalhadores sequer têm conhecimento de que são "autônomos", bem como desconhecem, por completo, como funciona a relação que mantêm com a "Cooperativa" a que estão vinculados, unicamente sujeitando-se a tal condição por pura necessidade, visando a ganhar o seu pão diário honestamente, todavia sendo veementemente prejudicados, no que toca à explícita violação aos direitos trabalhistas.
8. Robusto o apuratório estatal ao evidenciar a existência da irregularidade flagrante, logo a frutificar tal assertiva em face do conjunto apresentado pelo embargante, no tocante à prestação de serviço, assim a ensejar a necessidade do registro de ponto dos empregados, alvo da atuação. Precedente.
9. No concernente à TRD, sua indicação importa na consideração de seu caráter indevido, como meio de atualização monetária, no plano normativo.
10. A Lei 8.177/91, em seu art. 9.º, redação originária, previu a incidência da T.R.D. sobre os débitos para com a Fazenda Nacional, sem especificar sob qual forma isso se daria, o que foi elucidado por meio da nova redação a este dispositivo, promovida pelo art. 30 da Lei 8.218/91, este fixando corresponderia a T.R.D. a juros de mora, o que se coaduna com os artigos 3.º e 7.º da referida Lei 8.218/91, o primeiro prevendo a incidência de T.R.D. como juros, sobre os débitos para com a Fazenda Nacional, e o segundo determinando a incidência da variação do B.T.N.F., até a extinção deste, e, a partir desta, de T.R.D., equivalente esta a juros de mora. Assim, ao tempo em que foi prevista, a T.R. atuou como juros. Precedente.
11. Relativamente à afirmada exorbitância dos juros, calcada em que não admitiria o CTN excedimento a um por cento mensal, há de se salientar insubsistir o afirmado excesso.
12. Notório que o evoluir no tempo não malferiu a previsão a respeito, antes referida, pois que de cunho eminentemente subsidiário, a figura do prolapado § 1o. do art. 161, CTN, em sua primeira parte : límpida sua dicitão, então, no sentido de que o inadimplemento esteja sujeito a enfocado acréscimo, não havendo de se falar em aplicação do revogado § 3º, do artigo 192, Lei Maior. Precedente.
13. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039794-48.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.039794-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : NOVE IRMAOS COM/ DE CONFECOES LTDA
ADVOGADO : MESSIAS DA SILVA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00017-7 1 V_F ITUVERAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSTERIOR ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PRÁTICA DE ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A apelante praticou ato incompatível com a vontade de recorrer, na dicitão do artigo 503, parágrafo único do Código de Processo Civil.
2. Conforme notícia a União Federal, a apelante aderiu a programa de parcelamento de débitos.
3. O recurso carece de um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, o interesse recursal, já que o ato praticado pela parte embargante (parcelamento do tributo combatido) não se coaduna com o prosseguimento do recurso, pois traduz aceitação da sentença de improcedência dos embargos.
4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043125-38.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.043125-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MADEIREIRA MADERSUL LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO ALONSO DE OLIVEIRA
INTERESSADO : TINTURARIA E ESTAMPARIA WIEZEL S/A
No. ORIG. : 00.00.00049-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO ONDE DEMONSTRADO QUE, AO MOMENTO DA R. SENTENÇA ADJUDICATÓRIA (E ATÉ DA EXPEDIÇÃO DO AUTO CORRELATO), REFERENTES AO IMÓVEL DIGLADIADO, AINDA AUSENTE NO TEMPO A INVOCADA PUBLICIDADE REGISTRAL DE PENHORA EXECUTIVA FISCAL, BASE AO ARGUMENTO FAZENDÁRIO AQUI EMBARGADO - REUNIDOS, PORTANTO, OS SUPOSTOS DO ART. 1.046, CPC - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIDO O FAZENDÁRIO APELO

1. O registro da fazendária penhora se deu em 17/12/98, consoante averbação ao verso de fls. 33 da causa, atinente à matrícula do imóvel alvejado por esta ação de terceiros, sob nº 1635 naquela urbe distrital de Nova Odessa/Comarca de Americana, SP.
2. Abundante em evidências a coligida instrução, no sentido de demonstrar todo um prévio percurso se verificou anteriormente àquela inscrição - a qual base nuclear à resistência fazendária, até a r. sentença adjudicatória prolatada em 17 de novembro do mesmo ano, portanto quando ausente a capital publicidade, aventada pela apelante como tuteladora de seu aventado "direito".
3. Cai por terra, por conseguinte, também o ângulo atinente a uma prévia intimação fazendária por este ou por aquele comando, afinal, insista-se, ausente o tão propalado prévio registro de constrição em seu prol, ao momento no qual a r. sentença de adjudicação publicizada, inclusive o Auto adjudicatório também expedido previamente, em 14 daquele dezembro.
4. Protegendo o instrumento agitado, art. 1.046, CPC, ao terceiro (não-parte) que atingido por judicial afetação alheia, exatamente este foi o quadro que se descortinou a estes autos, assim tendo o E. Juízo *a quo* procedido em objetiva observância à processual legalidade, inciso II, art. 5º, Texto Supremo, dessa forma também não havendo sequer de se aventar de "prioridade/preferência/precedência", aos termos dos arts. 186 e 187, CTN, *i.e.* .
5. Improvimento ao apelo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050364-93.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.050364-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : HAMILTON MACHADO e outro
: ETRAEGNE SERVICOS DE MAO DE OBRA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : ADRIANO RAMIRES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00013-9 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA : ALEGADO VÍCIO - TEMA DA EXECUÇÃO, NÃO DOS EMBARGOS - AFASTADA A AVENTADA NULIDADE DA CDA - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1- Em relação à aventada mácula que a recair sobre a penhora (ante a ausência de citação do cônjuge da parte embargante), sem significado aos embargos dito tema, pois, de se recordar à parte embargante, põe-se em julgamento em referida ação sua pretensão em face do título executivo em si : questão como a de aperfeiçoamento, regularidade ou irregularidade da constrição, por certo que pertencente ao feito executivo, como um seu genuíno incidente, não ao palco dos presentes embargos, por impertinente. Precedente.
- 2- Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.
- 3- Inscrito o crédito em pauta em Dívida Ativa e submetido a processo judicial de cobrança, evidentemente que a desfrutar, como todo ato administrativo, da presunção de legitimidade, todavia sujeita-se o mesmo a infirmação pela parte contribuinte, aliás para o quê se revela palco próprio a ação de embargos de devedor.
- 4- Então, lavrada a Certidão em conformidade com a legislação da espécie, identificando dados e valores elementares à sua compreensão, nenhuma ilicitude se extrai e, por conseguinte, outros detalhamentos sobre a gênese do apuratório fiscal ficam para o interesse da parte contribuinte, em acessar o teor do procedimento administrativo a respeito : é direito de todo Advogado o acesso ao procedimento perante a repartição pertinente, consoante inciso XIII do art. 7o. de seu Estatuto, Lei 8 906/94.
- 5- No tocante ao tema aventado, da necessidade de apresentação de memória de cálculo para se ter por perfeito o título executivo, cabe destacar que a normatização, expressa na CDA, é concebida como correspondente ao conjunto de norteamentos que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio, de mesmo nome, previsto pelo *caput* do art. 37, CF.
- 6- Não se encontra contaminado pela prescrição o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.
- 7- Constituído o crédito tributário através de Termo de Confissão Espontânea, ocorrida a notificação pessoal do contribuinte em 25/09/1992.
- 8- Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional: ajuizado o executivo em pauta em 11/07/1996, não-consumado o evento prescricional para os débitos supra citados.
- 9- Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
- 10- Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
- 11- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0501982-22.1998.4.03.6182/SP
2001.03.99.055316-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Bernardo do Campo SP
ADVOGADO : PAULO CESAR MACHADO DE MACEDO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.01982-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CEF X MUNICÍPIO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO - ISS : ISENÇÃO CONCEDIDA PELA LC 06/70, CUJO ALCANCE NÃO SUBTRAÍDO PELO CREDOR EM

QUESTÃO - TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA, AINDA QUE EM SEDE RENOVATÓRIA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Em sede de ISS, ofertados robustos embargos pela CEF, insuficiente se afigura a impugnação municipalista de fls. 23/24, a qual não esclarece sobre que atividades, não monopolizadas, esteja a cobrar o tributo em questão, diante de explícita isenção ao tempo dos fatos positivada pelo art. 1º, LC 06/70.
2. De conseguinte, merece vitória econômica retratado ângulo, pois inadmissível compareça o desejado credor a exigir ISS sem especificar o seu alcance.
3. Imperativa a necessidade de sujeição dos estabelecimentos em geral, inclusive os públicos evidentemente, ao cumprimento das posturas e da legislação municipal, voltadas para o bem maior, o bem-estar social.
4. Inadmissível se ponha a CEF, como almeja, indene ao poder de polícia local, ao qual também, portanto, curva-se para atendimento aos seus requisitos de lei, aqui se destacando, em exemplo, o inciso II do art. 23, CF, impondo ao Município competência atinente ao tema da Saúde Pública.
5. Cabal a sujeição da CEF à incidência da norma tributante da taxa de licença e funcionamento em questão, insubsistentes se colocam seus argumentos defensivos. Precedentes.
6. Também inócua a alegada coincidência de base de cálculo entre dita taxa e os impostos, que seria, no caso, o IPTU: sem óbice substancial pela parte contribuinte, a base daquela se põe sobre o custo da atividade aqui suportada pelo Poder Público, ao passo que dito imposto recai sobre o valor venal da coisa.
7. Também se depreende por meio da CDA, sobre a qual não logra a parte contribuinte demonstrar o contrário.
8. Não há necessidade de comprovação do efetivo exercício do poder de polícia para que se legitime a cobrança da taxa em comento, tendo em vista que o poder de polícia alcança tanto os atos preparatórios como os de continuidade do exercício.
9. Também não prospera a corrente afirmação segundo a qual a exigência do pagamento anual resulta na transformação da taxa em imposto: como já examinado, ainda que praticada a renovação, também assim se potencializa o exercício do Poder de Polícia, base para a taxa, de tal arte a não se falar em transmutação para Imposto, por tal motivo, abissal que se põe a distância entre os dois institutos/tributos. Precedente.
10. Parcial reforma da r. sentença. Parcial procedência aos embargos, para afastar a cobrança do ISS, verificando-se legítima a exigência da taxa de localização e funcionamento.
11. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, suportando o Município envolvido honorários advocatícios de 10% sobre a diferença excluída em prol da CEF, atualizada monetariamente até o seu efetivo desembolso, tanto quanto se sujeitando-se a CEF ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o tributo remanescente em cobrança, atualizados monetariamente até o seu efetivo desembolso, em favor do Município implicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0514127-18.1995.4.03.6182/SP

2001.03.99.058078-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : MARTE DE AVIACAO LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MELLO DIAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.05.14127-0 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0060062-26.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.060062-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
PARTE AUTORA : ENEIDA RAMALHO PASCHOAL e outros
: SERGIO LUIZ ALVES CORREIA
: OTAVIO GUIMARAES DE TOLEDO
: ZELIA BARBOSA DE TOLEDO
: SIDNEI LUIS BONAFIM
: AVAIR TERESA RISSI BONAFIM
: JOSE APARECIDO TOLLER
: MARCIA RAMALHO PASCHOAL TOLLER
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ALVARES DA SILVA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : HOSPITAL JULIA PINTO CALDEIRA S/A
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 90.00.00000-5 2 V_r BEBEDOURO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - PEDIDO DE PARCELAMENTO SUSPENDENDO CONTAGEM PRESCRICIONAL - PESSOA JURÍDICA EXECUTADA INCONFUNDÍVEL COM A PESSOA FÍSICA (REPRESENTANTE LEGAL) - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SUCESSIVA, CTN - ILEGITIMIDADE PASSIVA CONFIGURADA - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Não se encontra contaminado pela prescrição, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador da execução.
2. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
3. Formalizado o crédito através de Auto-de-Infração, notificado pessoalmente o contribuinte em 24/08/1984, requereu a parte embargante, em 21/09/1984, o parcelamento do débito apurado, acarretando, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito até a data de 28/07/1987, quando da intimação da parte embargante, a fim de que esta quitasse a dívida, tendo-se em vista sua exclusão do regime de parcelamento.
4. Reiniciada a contagem do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a partir de 28/07/1987, teria a Fazenda Nacional até julho/1992 para propor a ação de execução fiscal para a cobrança do débito, tendo sido ajuizada a cobrança executiva em 19/03/1990, quando, portanto, ainda não decorridos mais de 05 (cinco) anos, não restando configurada a alegada prescrição. Neste sentido, a Súmula n.º 153, do extinto TFR.
5. Ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de outros pontos rebatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e § 3º e 516, todos do CPC.
6. Límpido tenham existência própria e distinta a pessoa jurídica e seu representante legal, pessoa física, pois que centros distintos de imputação de direitos e deveres cada qual, a primeira com cadastro próprio, CNPJ, o seguinte da mesma forma, CPF: assim, indevida se afigura a prévia responsabilização passiva indireta da pessoa física, enquanto executada a pessoa jurídica.
7. Consagra o CTN deva a cobrança rumar sobre o originário devedor, pessoa jurídica aqui na espécie, contribuinte, somente se atingindo a pessoa de seus representantes legais em outro momento, sucessivo, acaso não encontrado acervo suficiente a garantir a execução, ainda assim mediante prévia e formal convocação ao pólo passivo. Precedentes.

8. Indevidamente incluídos os sócios no pólo passivo da execução fiscal, em desrespeito à compreensão pretoriana de que o atingimento da figura do sócio somente se dá após prévia tentativa de cobrança junto ao próprio ente societário, pois existentes bens pertencentes à empresa (avaliados em R\$ 2.100.000,00).
9. Não se deu a citação dos sócios somente em momento processual posterior, no qual já revelada infrutífera a cobrança perante o próprio contribuinte, a pessoa jurídica que praticou o fato tributário, mas antes que este quadro de insuficiência de acervo de bens se configurasse, algo inadmissível.
10. Límpida a ilegitimidade passiva da parte embargante.
11. Prejudicado, pois, o tema atinente à responsabilidade em si, dos sócios.
12. Improvimento à remessa oficial, mantendo-se a r. sentença proferida, que julgou procedentes os embargos, por sua conclusão, inclusive quanto à honorária sucumbencial, pois consentânea aos contornos da causa, art. 20, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060063-11.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.060063-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IGNEZ RAMALHO PASCHOAL e outro
: PEDRO PASCHOAL espolio
ADVOGADO : DANIEL GUEDES PINTO
INTERESSADO : HOSPITAL JULIA PINTO CALDEIRA S/A
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 90.00.00000-5 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - PEDIDO DE PARCELAMENTO SUSPENDENDO CONTAGEM PRESCRICIONAL - PESSOA JURÍDICA EXECUTADA INCONFUNDÍVEL COM A PESSOA FÍSICA (REPRESENTANTE LEGAL) - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SUCESSIVA, CTN - ILEGITIMIDADE PASSIVA CONFIGURADA - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Não se encontra contaminado pela prescrição, como se denotará, o valor contido no título de dívida embargante da execução.
2. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
3. Formalizado o crédito através de Auto-de-Infração, notificado pessoalmente o contribuinte em 24/08/1984, requereu a empresa executada, em 21/09/1984, o parcelamento do débito apurado, acarretando, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito até a data de 28/07/1987, quando da intimação da executada, a fim de que esta quitasse a dívida, tendo-se em vista sua exclusão do regime de parcelamento.
4. Reiniciada a contagem do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a partir de 28/07/1987, teria a Fazenda Nacional até julho/1992 para propor a ação de execução fiscal para a cobrança do débito, tendo sido ajuizada a cobrança executiva em 19/03/1990, quando, portanto, ainda não decorridos mais de 05 (cinco) anos, não restando configurada a alegada prescrição. Neste sentido, a Súmula n.º 153, do extinto TFR.
5. Ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de outros pontos debatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e § 3º e 516, todos do CPC.
6. Límpido tenham existência própria e distinta a pessoa jurídica e seu representante legal, pessoa física, pois que centros distintos de imputação de direitos e deveres cada qual, a primeira com cadastro próprio, CNPJ, o seguinte da mesma forma, CPF: assim, indevida se afigura, a prévia responsabilização passiva indireta da pessoa física, enquanto executada a pessoa jurídica.
7. Consagra o CTN deva a cobrança rumar sobre o originário devedor, pessoa jurídica aqui na espécie, contribuinte, somente se atingindo a pessoa de seus representantes legais em outro momento, sucessivo, acaso não encontrado acervo suficiente a garantir a execução, ainda assim mediante prévia e formal convocação ao pólo passivo. Precedentes.

8.Indevidamente incluídos os sócios no pólo passivo da execução fiscal, em desrespeito à compreensão pretoriana de que o atingimento da figura do sócio somente se dá após prévia tentativa de cobrança junto ao próprio ente societário, pois existentes bens pertencentes à empresa (avaliados em R\$ 2.100.000,00).

9.Não se deu a citação dos sócios somente em momento processual posterior, no qual já revelada infrutífera a cobrança perante o próprio contribuinte, a pessoa jurídica que praticou o fato tributário, mas antes que este quadro de insuficiência de acervo de bens se configurasse, algo inadmissível.

10.Límpida a ilegitimidade passiva da parte embargante. Prejudicados, pois, demais temas suscitados.

11.Improvimento à apelação e à remessa oficial, a fim de se reconhecer a ilegitimidade passiva da parte embargante, mantendo-se a r.sentença proferida, que julgou procedentes os embargos, por sua conclusão, mas nos termos da motivação ora lançada, inclusive quanto à honorária sucumbencial, pois consentânea aos contornos da causa, art. 20, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000059-74.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.000059-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : UNIFLORA EMPRESA DE REFLORESTAMENTO E COMERCIALIZACAO DE PRODUTOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : HAROLDO BASTOS LOURENCO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
INTERESSADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : FRANCISCO PEIXOTO DA SILVA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004175-05.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.004175-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL

ADVOGADO : IRISNEI LEITE DE ANDRADE (Int.Pessoal)
APELADO : W E A TRAFFIC CARGO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO TEIXEIRA e outro
APELADO : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : BRAZ PESCE RUSSO

EMENTA

ENCARGO EMERGENCIAL - APAGÃO - EXTINÇÃO TERMINATIVA POR POSTERIOR PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - LEGITIMIDADE PASSIVA ADEQUADA E SUCUMBÊNCIA DEVIDA PELO PODER PÚBLICO, AOS LIMITES DOS AUTOS - IMPROVIDOS O APELO DA UNIÃO E O DA ANEEL, ESTE NO QUE CONHECIDO

- 1.Sem sucesso a preliminar de ilegitimidade passiva, veemente a participação na relação material em litígio.
- 2.Perde-se o apelo da ANEEL em um debate em mérito que não desfechado pela r. sentença, a qual, como de seu teor e dispositivo, proferiu extinção terminativa por falta de posterior interesse processual, logo se impondo o não-conhecimento dos demais temas debatidos em dito apelo autárquico, desapegados da realidade da r. sentença, por patente.
- 3.Mais atenta a União ao r. julgamento *a quo*, por isso unicamente a debater sucumbência, perde dito ente em retratado flanco, objetivamente sua a causalidade à demanda, inoponível ao depois venha de adotar o Governo esta ou aquela postura, tal sem a robustez desejada, portanto, para afastar a imposição do gravame do qual intenta, assim fragilmente, vênias todas, eximir-se.
- 4.Parcial conhecimento da apelação da ANEEL, improvido-se-a o no que conhecida, bem assim improvido à apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação da ANEEL, negando-lhe provimento, no que conhecida, bem como negar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001889-51.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.001889-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1.O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2.Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3.Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005970-40.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.005970-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : STOKRIO MERCANTIL DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : GLAUBER GUBOLIN SANFELICE e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - FUNCIONAMENTO DE SUPERMERCADO EM FERIADO RELIGIOSO - LEGITIMIDADE - PRECEDENTES - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Deseja a parte embargada/apelante ratificar a glosa ao funcionamento da atividade recorrida (comércio de produtos alimentícios em geral), que lhe imputada no feriado religioso de três de junho, como lhe foi alvo de multa por funcionar naquele dia do ano de 1999.
2. Estabelecendo o artigo 70, da CLT, ser vedado o trabalho em dias feriados nacionais, nos termos da norma que se traduz na Lei n.º 605/49, disciplinadora do assunto, veio esta a ser regulamentada pelo Decreto 27.048, de 12.08.1949, cujo artigo 7º fixa ser concedida, em cunho permanente, permissão ao trabalho em dias feriados nacionais, desde que no tocante às atividades contidas na relação anexa ao referido regulamento, este a identificar, em seu item II, ramos do comércio também relativos aos alimentos em geral, como o denotam os itens 1 até 5 e 15, daquela lista.
3. Em se cuidando de norma excepcional, a merecer, de fato, exegese restritiva por conseguinte, tem de sua face a v. jurisprudência pacificada, também nesta E. Corte, pela admissibilidade de funcionamento de supermercados em dias feriados (como se percebe, a atuação em tela é anterior ao advento do art. 6º, Lei 10.101, de 19.12.00, ademais a cuidar de domingos). Precedentes.
4. Mantidos os honorários sucumbenciais, pois fixados em patamar consentâneo aos contornos da lide, não configurando nenhum excedimento, art. 20, CPC.
5. Improvimento à apelação. Procedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004866-50.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.004866-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NILSON JOSE BARRICHELLO
ADVOGADO : FABIO TELENT e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ENTREGA ATRASADA DA DCTF QUE A ENSEJAR (FATOS DE 1992)
MULTA ORA DEBATIDA - SUPERVENIENTE NORMA SANCIONATÓRIA MAIS BRANDA (ART 88,
LEI 8.981/95) : INCIDÊNCIA DO POSITIVADO PELO ART 106, II, "C", CTN, EM RETROATIVIDADE
OBJETIVAMENTE BENÉFICA - ÔNUS EMBARGANTE DESCONSTITUTIVO ALCANÇADO - PROCEDÊNCIA
AOS EMBARGOS ACERTADA - IMPROVIDOS FAZENDÁRIO APELO NEM REMESSA

1. O próprio apelo da União patenteia sua fragilidade (resumido a um único parágrafo central sobre a essência do debate, diante das evidências com tanta fortuna escancaradas por meio da r. sentença).
2. Fatos de 1992, ensejadores de multa / sanção por ato ilícito, atônita se põe a União porque o ordenamento repressivo mudou, enquanto pendente debate em torno da reprimenda ora em foco, o que, por sem dúvida, faz amoldar, *in totum*, os contornos do vertente caso ao figurino traçado por meio, precisamente, da alínea "c" do inciso II do art 106, Lei Nacional de Tributação / CTN.

3.Tendo a superveniente Lei 8.981/95, por meio de seu art. 88, firmado punição mais branda ao quadro em exame, veemente que tudo a revelar logrou o executado desconstituir o título embargado, logo de inteira razão se pondo o r. sentenciamento, o qual assim fez Justiça (inciso XXXV do art 5º, Lei Maior) ao litígio posto a julgamento.

4.Improvimento à apelação e ao reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000240-14.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.000240-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : SP BORRACHAS E PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002325-70.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.002325-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROGA NELSON LTDA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010558-56.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.010558-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : ELIZABETH MANGIONE DO NASCIMENTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : CARMEN SILVIA PIRES DE OLIVEIRA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012435-31.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.012435-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LEDA MARIA LINS COSTA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO FIXADOS NO ACÓRDÃO. OMISSÃO SANADA.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado.

2. Verificada a ausência de condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios, impõe-se o acolhimento dos embargos de declaração para sanar a omissão verificada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento para condenar o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016155-06.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.016155-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : CYNTHIA THAIS DE LIMA SINISGALLI

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO FIXADOS NO ACÓRDÃO. OMISSÃO SANADA.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado.
2. Verificada a ausência de condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios, impõe-se o acolhimento dos embargos de declaração para sanar a omissão verificada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento para condenar o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016655-72.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.016655-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : CYNTHIA THAIS DE LIMA SINISGALLI

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO FIXADOS NO ACÓRDÃO. OMISSÃO SANADA.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado.
2. Verificada a ausência de condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios, impõe-se o acolhimento dos embargos de declaração para sanar a omissão verificada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento para condenar o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020018-67.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.020018-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : AUTO POSTO KEYLA LTDA
ADVOGADO : UMBERTO DE ALMEIDA OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008366-14.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.008366-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NEYTON FANTONI JUNIOR
ADVOGADO : NEYTON FANTONI
: PAULO SÉRGIO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 99.00.00300-2 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - IRPF - FÉRIAS VENCIDAS INDENIZADAS : NÃO-TRIBUTAÇÃO - IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL

1. Como de sua essência, decorre a tributação do Imposto de Renda - IR da conquista, pela pessoa, de acréscimo patrimonial pecuniário (este o interessante ao particular) decorrente ou de proventos de qualquer natureza, cláusula residual expressiva, ou de renda, esta fruto do trabalho, do capital ou da combinação de ambos, art. 43, do CTN.

2. Têm as Cortes Pátrias firmado entendimento pela não-tributação, sob tal rubrica, dos ganhos fruídos em tom de recompensa, assim de cunho indenizatório, quando impossibilitado (por circunstância alheia à vontade do contribuinte) o gozo, por exemplo, das férias, também este o foco relevante ao feito.
3. Fixa-se jurisprudencialmente pela não-incidência do IR quando, por forças superiores às do trabalhador envolvido, este não goze de suas férias, um seu direito constitucional, assumindo a paga em pecúnia, por decorrência, o tom compensatório, aí então a não traduzir riqueza nova.
4. Em sede de férias vencidas indenizadas, o panorama da causa põe-se em coro com esta C. Corte e com o E. STJ, ao reconhecer sua não-tributação pelo Imposto de Renda - IR, dessa forma não havendo de se falar em "renda", para o fim colimado pela União. Precedentes.
5. Merece manutenção a verba honorária sucumbencial, pois fixada em montante consentâneo aos contornos do caso vertente, artigo 20, CPC. Precedente.
6. Improvimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021929-75.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.021929-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NOVE IRMAOS COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : GLEUCIO ROBERTO MENDONCA DA SILVA
No. ORIG. : 99.00.00017-6 1 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS. ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO DE APELAÇÃO.

1. A apelante (embargante nos autos de embargos à execução fiscal) noticiou que aderira a programa de parcelamento, no qual fez incluir o débito noticiado neste feito. Pediu, em consequência, a extinção do processo sem resolução do mérito.
2. Sobreveio acórdão que entendeu pela perda do objeto da ação.
3. Os pontos suscitados pela União Federal merecem ser aclarados.
4. A primeira solução buscada pela União não prospera, já que o encerramento do feito por homologação de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil) exige a manifestação expressa da parte nesse sentido, o que não se tem nestes autos, já que a apelante não formula pedido nesse sentido.
5. O pleito deduzido pela apelante deve ser tomado como desistência ao recurso, na forma do disposto no artigo 501 do Código de Processo Civil, não se cogitando de extinção do feito por ausência superveniente do interesse de agir.
6. Registre-se que é assente na jurisprudência o entendimento de que os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos.
7. Embargos de declaração conhecidos e providos para o efeito de sanar as omissões apontadas e homologar a desistência do autor dos embargos à execução ao recurso de apelação por ele interposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para lhes dar provimento para o efeito de sanar as omissões apontadas e homologar o pedido de desistência do recurso de apelação interposto nos autos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039392-30.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.039392-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EUCLIDES BENEZ
ADVOGADO : ALTAIR ALECIO DEJAVITE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 01.00.00000-8 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRABALHISMO - AUTUAÇÃO POR MÃO-DE-OBRA EM ÂMBITO COOPERATIVISTA : PRETENZA DÚVIDA DE LOCALIZAÇÃO DAS TERRAS IRRESPALDADA EM SOLIDEZ PROBANTE ELEMENTAR, ÔNUS DO QUAL A PARTE AUTUADA ASSIM A NÃO SE DESINCUMBIR : AFASTADA A SENTENCIADA ILEGITIMIDADE PASSIVA - LAVOR REALIZADO EM PLANTACÃO DE CANA-DE-AÇÚCAR POR TRABALHADORES VINCULADOS À "COOPERATIVA" DE TRABALHO - UNIÃO A LOGRAR DESCARACTERIZAR O COOPERATIVISMO, SUBSISTINDO A AUTUAÇÃO PARA NECESSIDADE DE REGISTRO (ARTIGO 41, CLT) - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Não merece guarida a preliminar contida em contrarrazões, pois a tese aviada recursalmente a ir ao encontro do que deduzido desde a peça vestibular, amoldando-se justamente à insurgência do embargante.
2. Sem sucesso aventada "ilegitimidade de parte", insuficiente o solitário elemento de fls. 95, unilateral declaração de pessoa jurídica diretamente interessada nos negócios então desenvolvidos com a parte autuada, aqui embargante.
3. Três Auditores Frabalhistas/Fiscais compareceram naquele solo e ali constataram não a presença isolada deste ou daquele operário, mas, sim, de universo amostral mui significativo, da ordem de cento e vinte e sete trabalhadores.
4. Trouxe o próprio recorrido Nota Fiscal emitida pela "Cooperativa", estampando a existência de prestação de serviço durante a primeira e segunda quinzenas do mês de outubro/1997, em face da autuação lavrada em 27/10/1997.
5. Declarou a Univalem que recebeu cana-de-açúcar de Alípio, mas não atesta a usina que não recebeu cana-de-açúcar de Euclides, o qual fornecia a matéria-prima com exclusividade à Univalem.
6. Desce-se ao mais, artigo 515, CPC, superando-se a r. sentença, vênias todas.
7. Elementar se recorde sobre a natureza dos embargos à execução, no sentido de uma ação cognoscitiva desconstitutiva, portanto a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, não logrando êxito em provar suas alegações a parte embargante.
8. Consoante o Auto-de-Infração, límpida a constatação fiscal de que o trabalho prestado possuía caráter permanente e com a presença de relação de emprego, ao passo que, em entrevista aos obreiros, flagrante restou o desconhecimento de como funcionava a "Cooperativa", pois não sabiam os trabalhadores não teriam direito a seguro-desemprego, décimo terceiro salário, FGTS, férias remuneradas e seu terço, descanso semanal remunerado e direito a abono por falta por motivo de doenças, bem como os materiais fornecidos (facões, luvas e perneiras) eram descontados dos obreiros.
9. Logrou a União demonstrar a presença dos elementos previstos no artigo 3º, CLT, vez que cristalina a mácula na relação cooperativa em cena, o que a traduzir desfecho de insucesso aos embargos em pauta.
10. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, a título sucumbencial fixado o encargo do Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR), em prol da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1103635-40.1995.4.03.6109/SP
2002.03.99.047065-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : PIREL INSTALACOES ELETRICAS LTDA -ME
ADVOGADO : RICARDO MARCELO CAMARGO
No. ORIG. : 95.11.03635-1 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011862-11.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.011862-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CMC ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : FATIMA FERNANDES DE SOUZA GARCIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - REFIS - EXCLUSÃO, POR TRÊS INADIMPLÊNCIAS CONSECUTIVAS, NÃO AFASTADA, AOS LIMITES DESTA IMPETRAÇÃO - COMUNICAÇÃO DE EXCLUSÃO TAMBÉM REGRADA EM NORMA ESPECIAL - DENEGAÇÃO DA ORDEM - IMPROVIDO O APELO IMPETRANTE

1. Irrepreensível o v. parecer ministerial perante esta E. Corte lançado e que a com objetividade constatar o drama em cena oriundo do texto de fls. 76, exclusão por inadimplência contribuinte por três consecutivas vezes, fls. 77, como ali, naquela v. intervenção, abundantemente demonstrado, diante do quê não logra a parte impetrante demonstrar não descumpriu a Lei nº 9.964/96, cujo inciso II de seu art. 5º, teor a fls. 390, exatamente a positivar exclusão por aquele motivo.
2. A comunicação excludente seguiu sim o caminho ancorado no sistema, como explícito do inciso III do art. 9º daquela mesma lei, norma especial a qual portanto observada, logo, aos limites da via eleita, nenhum reparo a sofrer o combatido gesto estatal, aqui impetrado.
3. Não alcança a parte impetrante adequar o conceito de seu fato ao da garantia estampado no inciso LXIX do art. 5º, Carta Política, assim se impondo improvimento ao seu apelo, mantida a r. sentença, por sua conclusão e segundo a motivação ora lançada.
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015443-34.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015443-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO PAULISTA S/A
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024854-04.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024854-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EXPRESSO SAO GERALDO LTDA
ADVOGADO : NILTON CARDOSO DAS NEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003097-96.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.003097-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : SERPA CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE NASSIF NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PREPARO : DESNECESSIDADE - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - ACESSO AO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO SOB RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR, NÃO DO FISCO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Não merece prosperar a preliminar suscitada pela Fazenda Nacional em sede de contrarrazões, requerendo o não-conhecimento do recurso de apelação interposto, por falta de preparo, tendo em vista que a execução se processou perante a Justiça Federal e, a teor do disposto no artigo 7º da Lei nº 9.289/96, não incide a taxa judiciária nos respectivos embargos, assim abrangendo os recursos interpostos nos próprios autos, como é o caso da apelação. Precedente.

2. Lavrada a Certidão em conformidade com a legislação da espécie, identificando dados e valores elementares à sua compreensão, nenhuma ilicitude se extrai e, por conseguinte, outros detalhamentos sobre a gênese do apuratório fiscal ficam para o interesse do particular, em acessar o teor do procedimento administrativo a respeito : é direito de todo Advogado o acesso ao procedimento perante a repartição pertinente, consoante inciso XIII do art. 7o. de seu Estatuto, Lei 8.906/94.

3. Sendo ônus do embargante provar suas alegações, seu o mister de carrear o procedimento administrativo, pois não impedido tal acesso, inexistindo ao feito negativa fazendária para apresentação do documento, destacando-se que a União carrou o procedimento solicitado, logo o petítório contribuinte de fls. 108, a requisitar por outros procedimentos administrativos, a repousar sob sua responsabilidade, não do Fisco. Precedente.

4. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025714-50.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.025714-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LUCIA CID COUTO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO FIXADOS NO ACÓRDÃO. OMISSÃO SANADA.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado.
2. Verificada a ausência de condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios, impõe-se o acolhimento dos embargos de declaração para sanar a omissão verificada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento para condenar o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041792-22.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.041792-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : RICARDO FERRARI NOGUEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021494-91.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.021494-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONSTRUTORA AUGUSTO VELLOSO S/A
ADVOGADO : NORTON ASTOLFO SEVERO BATISTA JR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.003651-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1.O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2.Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3.Improvemento aos embargos de declaração

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013466-17.1996.4.03.6100/SP

2003.03.99.000370-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AUTOR : COINVEST CIA DE INVESTIMENTOS INTERLAGOS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO COSTA MONTE ALEGRE TORO
SUCEDIDO : INDUSTRIAS VILLARES S/A
: INDUSTRIAS VILLARES S/A filial
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.13466-9 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o fim de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034973-34.1996.4.03.6100/SP

2003.03.99.000371-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : COINVEST CIA DE INVESTIMENTOS INTERLAGOS
ADVOGADO : GUILHERME NUNES DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro
: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

SUCEDIDO : INDUSTRIAS VILLARES S/A e filial
: INDUSTRIAS VILLARES S/A filial
No. ORIG. : 96.00.34973-8 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o fim de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005432-49.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005432-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ELIZABETH JANE ALVES DE LIMA (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 96.00.00072-6 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505602-17.1986.4.03.6100/SP

2003.03.99.020120-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

APELANTE : TIEPPO S/A CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS massa falida
ADVOGADO : ALDO ANTONIO BANDIERI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
SINDICO : ARMAZENS GERAIS E ENTREPÓSITOS SAO BERNARDO DO CAMPO S/A -
AGESBEC
No. ORIG. : 00.05.05602-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. DECRETO-LEI 2471/88. INAPLICABILIDADE.

1. Outros elementos nos autos além de extratos bancários, tais como receitas não contabilizadas e divergência entre os depósitos constantes da contabilidade.
2. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005011-89.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.005011-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : LUIZ CARLOS KAL IAMONDI MACHADO e outro
: ASDRUBAL BELLAN
ADVOGADO : RUY CASSAVIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO GULLO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO - MUDANÇA EM QUADRO SOCIETÁRIO DA IMPETRANTE SOBRE A QUAL NÃO ADOTADAS AS FUNDAMENTAIS PROVIDÊNCIAS A TEMPO E MODO EM LEGISLAÇÃO REGIDAS - DENEGAÇÃO DA ORDEM - IMPROVIDO O APELO IMPETRANTE

1. Consoante os autos, o apelo foi tirado após o julgamento dos declaratórios (segundo recurso interposto), logo não se suportando o "Agravo Retido" a tanto a debater.
2. Com razão a r. sentença denegatória - aqui mantida por sua conclusão e segundo os fundamentos também ora lançados - ancorada nos precisos suprimentos fazendários de fls. 94/95, dos autos, pois normatizado objetivamente o procedimento a ser adotado pelo aderente parcelador exatamente em situações de alienação do negócio, como na espécie.
3. Emanam dos autos sequer os aventados débitos então a traduzirem, por si, obstáculo à participação no propalado programa.
4. Põe-se vítima de si mesma a parte impetrante, ao não adotar, a tempo e modo em lei regradados, as posturas inerentes ao tema.
5. Ricamente demonstrada toda a ilicitude na qual incorreu a parte apelante, por sua exclusiva causalidade, ao longo dos tempos, nos termos dos autos, não logra a recorrente amoldar o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LXIX do art. 5º, Texto Supremo, logo impondo-se denegação da ordem, nos termos da r. sentença e como aqui firmado, improvido-se ao impetrante apelo.
6. Improvimento ao agravo retido e à apelação

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-80.2003.4.03.6127/SP
2003.61.27.001225-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Joao da Boa Vista SP

ADVOGADO : JOAO FERNANDO ALVES PALOMO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - INOVAÇÃO RECURSAL - NÃO-CONHECIMENTO

1 - Inova a parte embargante, conduzindo debate não instaurado oportunamente.

2 - Veementemente ausente dita infundada mácula, fruto de lamentável imprevisto, revelado nos autos, sepulta por si, o recorrente em questão, de insucesso a seus declaratórios.

3 - Não-conhecimento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010820-35.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.010820-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : RICARDO RAGE FERRO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1.O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2.Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3.Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00065 MEDIDA CAUTELAR Nº 0034333-17.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.034333-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
REQUERENTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS e filial
: Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
REQUERIDO : AUTO POSTO GADIAL LTDA
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO TURRA
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2003.61.00.008920-7 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. MANUTENÇÃO E APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DE INCIDÊNCIA DO CIDE SOBRE AS OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS DE PETRÓLEO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA AÇÃO CAUTELAR.

1. Considerando que foi julgado o recurso agilizado no processo nº 2003.61.00.008920-7 (ação principal), reconhecendo a improcedência do pedido deduzido naquele mandado de segurança, entendo configurada a ausência de interesse de agir quanto à postulação deduzida nesta ação cautelar por perda superveniente do objeto da demanda.
2. Extinção do feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil. Prejudicado o agravo regimental.
3. Ausência de fixação de verba honorária na espécie, haja vista a natureza da ação mandamental a qual o feito foi distribuído por dependência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil e prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034652-82.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.034652-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : AUTO POSTO GADIAL LTDA
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO TURRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.008920-7 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA DO OBJETO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS PRINCIPAIS. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. Com a prolação de sentença nos autos do processo principal, resta prejudicado o agravo de instrumento.
2. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046960-53.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.046960-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONSTRUTORA AUGUSTO VELLOSO S/A
ADVOGADO : NORTON ASTOLFO SEVERO BATISTA JR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.003651-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1.O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2.Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3.Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050300-05.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.050300-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : ABELARDO PEREIRA DE MEDEIROS e outro
: AGOSTINHO DE MIRANDA
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MENDES DIAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.32367-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEPÓSITO JUDICIAL - INCIDÊNCIA DE JUROS E DE CORREÇÃO MONETÁRIA - DESNECESSIDADE DE AÇÃO AUTÔNOMA - Súmula 271/STJ - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

- 1.Efetuada o depósito dos valores em mandado de segurança, a fim de discutir incidência de tributo sobre verba trabalhista, após o trânsito em julgado daquela lide, procedeu o contribuinte/agravante ao levantamento da quantia, como fincado pela r. decisão guerreada.
- 2.Entendeu o E. Juízo *a quo* não ser adequada a discussão acerca de juros e correção, inerentes ao depósito realizado.
- 3.Pacífico o entendimento pretoriano a respeito da possibilidade de incursão, nos próprios autos onde se deu o depósito, sobre os juros e a correção monetária, restando despiciendo o ajuizamento de autônoma ação. Precedentes.
- 4.Mister se faz a reforma da r. decisão, a fim de que a *quaestio* atinente à escoreição (ou não) das rubricas implicadas seja dirimida pelo E. Juízo *a quo* (não houve incursão sob tal flanco, em Primeira Instância), ante a desnecessidade de ajuizamento de ação autônoma.

5.Provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0068234-73.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.068234-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : CONSTRUTORA AUGUSTO VELLOSO S/A
ADVOGADO : NORTON ASTOLFO SEVERO BATISTA JR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.024989-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RETRATAÇÃO NA ORIGEM - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO

1. Consoante item 42, do movimento processual, houve retratação do E. Juízo "a quo", determinando a remessa dos autos à Seção Judiciária do Distrito Federal - Brasília.
2. Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto a presente insurgência, a combater a competência para processar e julgar ação de rito ordinário.
3. Prejudicado o agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0706925-06.1996.4.03.6106/SP

2004.03.99.008531-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : AQUAZUL ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO HAMAMURA BIDURIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.07.06925-0 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024399-11.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.024399-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : F BARTHOLOMEU MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 02.00.00482-4 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO A PARCELAMENTO DE DÉBITO - IRRELEVANTE O DESFECHO DE SEU PROCESSAMENTO PERANTE A UNIÃO - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO E À PRESCRIÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1- Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, aqui tomado em simetria, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.

2- A significar a adesão a dito programa como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em mérito, como almejado recursalmente nestes autos, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao parcelamento de débito, programa a que certamente não foi compelida a abraçar.

3- Suficiente o gesto pactuador em tela e em si, ante sua própria iniciativa compositiva, tanto quanto inoponível o efetivo desfecho de tramitação da formulada composição, perante o Fisco, em termos de admissibilidade/alcance/processamento. Precedentes.

4- A adesão a parcelamento de débitos faz com que o contribuinte seja equiparado àquele que tenha aderido ao REFIS, tendo as mesmas consequências, no tocante à renúncia ao interesse processual (abrangido o tema prescricional), inclusive em grau sucumbencial. Precedentes.

5- Provimento à apelação e à remessa oficial. Improvimento ao recurso adesivo, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, a título sucumbencial incidente o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR), em prol da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, bem assim negar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027575-95.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.027575-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : TCM COM/ REPRESENTACOES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : ALDO TRAPASSI JUNIOR e outro
: WILSON AGOSTINHO RODRIGUES COUTINHO
No. ORIG. : 00.00.00260-3 A Vr POA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA INSURGIR-SE CONTRA A INCLUSÃO DE SEUS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA - CDA PREENCHIDA PELOS REQUISITOS LEGAIS - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - MULTA E JUROS: LEGALIDADE - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Como decorre dos autos, claramente busca advogar a parte embargante, qual seja, a empresa TCM Comércio, Representações e Serviços Ltda, em face da inclusão de seu sócio no pólo passivo da execução fiscal em tela.
2. Consistindo a legitimidade *ad causam* no liame subjetivo, do ocupante de qualquer dos pólos da relação processual, para com os fatos da relação material, no particular revelam os autos que houve propositura de embargos à execução pela pessoa Jurídica, em favor de seus sócios.
3. Carece de legitimidade a embargante para discutir a justeza ou não da inclusão do sócio no pólo passivo da ação de execução, vez que pessoas distintas, centros distintos de imputação de direitos e deveres.
4. Em almejando o próprio, atingido pela indesejada inclusão no processo, discutir o tema, franqueia-lhe o sistema o instrumento judicial adequado, a com certeza não se confundir com a específica via dos embargos à execução, esta inerente aos que, citados como parte, desejem defender-se do título exequendo implicado.
5. Límpida a ilegitimidade da parte embargante para insurgir-se contra a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução.
6. Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.
7. Inscrito o crédito em pauta em Dívida Ativa e submetido a processo judicial de cobrança, evidentemente que a desfrutar, como todo ato administrativo, da presunção de legitimidade, todavia sujeita-se o mesmo a infirmação pela parte contribuinte, aliás para o quê se revela palco próprio a ação de embargos de devedor.
8. Lavrada a Certidão em conformidade com a legislação da espécie, identificando dados e valores elementares à sua compreensão, nenhuma ilicitude se extrai e, por conseguinte, outros detalhamentos sobre a gênese do apuratório fiscal ficam para o interesse da parte contribuinte, em acessar o teor do procedimento administrativo a respeito : é direito de todo Advogado o acesso ao procedimento perante a repartição pertinente, consoante inciso XIII do art. 7o. de seu Estatuto, Lei 8 906/94.
9. No tocante ao corrente tema, da necessidade de apresentação de memória de cálculo para se ter por perfeito o título executivo, cabe destacar que a normatização, expressa na CDA, é concebida como correspondente ao conjunto de norteamentos que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio, de mesmo nome, previsto pelo *caput* do art. 37, CF.
10. Relativamente à afirmada exorbitância dos juros, há de se salientar insubsistir o afirmado excesso de cobrança, em cotejo com o contido na certidão embasadora da execução em tela.
11. Extrai-se do estabelecido pelo parágrafo único do art. 201, CTN, bem como pelos incisos II e IV do § 5º, Lei 6.830/80, que o decurso do tempo, com a natural continuidade de fluência dos juros e de incidência de atualização monetária, não tem o condão de afastar a liquidez dos títulos executivos fiscais envolvidos, nem de revelar abuso a respeito.
12. Coerente se revela a compreensão segundo a qual os juros, consoante art. 161, CTN, recaem sobre o crédito tributário, figura esta naturalmente formada pelo capital ou principal e por sua indelével atualização monetária - esta fruto da inerente desvalorização, histórica, da moeda nacional - de tal sorte que sua incidência, realmente, deva se dar sobre o débito, a cujo principal, como se extrai, em essência adere a correção monetária, para dele fazer parte integrante.
13. Tão assim acertado o entendimento que a Administração, quando pratica a dispensa de correção monetária, em dados momentos e à luz evidentemente de lei a respeito, denomina a tanto de remissão, instituto inerente ao crédito tributário, à dívida em sua junção de principal com atualização.
14. Também notório, consoante histórico legislativo encartado na c.d.a., que o evoluir no tempo não malferiu a previsão a respeito, antes referida, pois que de cunho eminentemente subsidiário, a figura do prolapado § 1o. do art. 161, CTN, em sua primeira parte: límpida sua dicção, então, no sentido de que o inadimplemento esteja sujeito a enfocado acréscimo.
15. Reflete a multa moratória (30%), positivada nos termos da legislação estampada no campo "fundamentação legal", fls. 40, acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária, não havendo de se falar em confisco.
16. Inaplicável a sanção consumerista no âmbito das relações tributárias, estas a não se confundirem com as relações de consumo (tipicamente de âmbito privado e calcadas na voluntariedade), ante a natureza pública dos vínculos e a coercitividade estatal implicada no ímpeto arrecadatório, de tal modo que aqui se tem mais uma lúcida incidência da

norma do art. 109, CTN, em sua parte final : dá o legislador tributário efeitos precisos ao instituto da multa, assim se aplicando a legislação tributária por especial e precisamente adequada as caso vertente, em que se cobra por tributo.
17.Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1303335-92.1998.4.03.6108/SP

2004.03.99.039275-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : LUIZ VICENTE SANCHES LOPES
INTERESSADO : SANTA CANDIDA ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : JESUS GILBERTO MARQUESINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.13.03335-5 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001504-25.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.001504-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DE CAMPO GRANDE CESUP
ADVOGADO : TIAGO BANA FRANCO
APELADO : ANTONIO ALEXANDRE CONSONI VIGANO NETO
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO MACHADO PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - RECEPÇÃO DE CALOUROS ALVEJADA EM INVESTIGATIVO NO QUAL TRANSMUDADA A FIGURA DO ORA

IMPETRANTE/TESTEMUNHA EM ACUSADO/SANCIONADO, SEM OBSERVÂNCIA DOS FUNDAMENTAIS DEVIDO PROCESSO E AMPLA DEFESA - CONTAMINAÇÃO INCONTORNÁVEL AO PLANO FORMAL - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL

1. Têm se tornado tema da máxima gravidade as "recepções" agressivas/desumanas/covardes que se propagam junto ao seio social, as quais portanto merecedoras de todo o rigor apuratório pelas autoridades universitárias, dirigentes potenciais dos pretensos/insanos "veteranos" que, em casos concretos/comprovados, tenham dedicado aquele tratamento a seus novos pares.
2. Vive-se, felizmente, num Estado de Direito, centrado em valores como o do devido processo legal e do da ampla defesa, inciso LIV e LV, art. 5º, Texto Supremo, em função dos quais a todos, que acusados, a dever ser proporcionado seu mais pleno exercício de resposta ao que a se lhes imputar.
3. Evidente que ausente força ao assim frágil argumento universitário/impetrado, no sentido de que esta ou aquela lei não se lhe oporia à sua esfera de atuação investigativa, pois, como visto, o âmbito de discussão paira mui superior, com assento inalienável na Magna Carta.
4. À luz dos autos e da lucidez impregnadora do v. parecer ministerial perante esta E. Corte ofertado, realmente inadmissível tenha se transmutado a figura da parte impetrante de elemento auxiliar/testemunha, no investigatório então deflagrado, em acusado e (já e já) condenado/sancionado, ausente a capital/prévia oportunidade da mais ampla defesa.
5. Tão vital quanto o máximo rigor apuratório sobre os autênticos vexames a que submetidos os novéis Estudantes em odiosas "recepções", regadas ao tom da selvageria até, revela-se igualmente se assegure a cada imputado o também inafastável direito de ampla defesa, incorrido na espécie.
6. Por isso acerta a r. sentença em desconstituir o conclusivo lançado na origem, com sublimação dos retratados direitos constitucionais fundamentais, por conseguinte em nada impedida a Administração evidentemente de melhor estruturar novo investigatório em torno dos tristes episódios sob aquela averiguação, para que seu oportuno desfecho assim então se revele hígido, sem se ressentir da mácula, aqui incontornável, de que a padecer aquele originário "procedimento".
7. De rigor se põe a concessão da ordem, nos termos da r. sentença, improvidos remessa e apelo.
8. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026092-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026092-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : JOAO ALFREDO LIMA

ADVOGADO : HENDRIX GOMES DE SOUZA e outro

APELADO : Universidade Sao Francisco USF

ADVOGADO : ALMIR SOUZA DA SILVA e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - IMPETRANTE A DESEJAR MILITAR NO CURSO SUPERIOR (DE DIREITO, NA ESPÉCIE) SEM TER COMPROVADO FORMATURA/NEM MESMO REALIZAÇÃO NA ETAPA ANTERIOR/CURSO SECUNDÁRIO/COLEGIAL/ENSINO MÉDIO - DENEGAÇÃO DA ORDEM - IMPROVIMENTO AO IMPETRANTE APELO

1. Reconhece a parte impetrante/apelante lhe falta a elementar formação de ensino secundário, para o regular ingresso no superior, isso mesmo, em momento algum tendo logrado identificar prova daquela mínima formatura.
2. Preconiza a parte recorrente seja desnecessária a observância de estudos prévios, para que frequente o ensino superior da espécie, o do Direito ... por evidente, vivendo-se no Estado de Direito, regido, portanto, por toda uma positivação mínima das condutas em sociedade, por completo carece de amparo a intenção impetrante, de conseguinte não amoldando o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LXIX do art 5º, Carta Política.
3. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002421-23.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.002421-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANDRA MENEZES MITOSO
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - IMPROVIMENTO

- 1 - Esquece-se a União de que cumpriu o E. Juízo "a quo" o quanto ordenado pelo único parágrafo do art. 296, CPC, ordenando a imediata remessa do feito a esta E. Corte, em função da frontal / liminar extinção da demanda já com a inicial, logo sem desenvoltura do rito e, assim, ausente aventada "nulidade", arts. 248 e 249, CPC.
- 2 - Improvimento ao recurso, ausente almejado "vício", aliás haverá de certamente ter ensejada a União ampla participação na demanda, que a retornar à origem, em inofuscável prosseguimento ritual, com sua solene participação na lide, em seu pólo passivo.
- 3 - Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005684-94.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.005684-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : BRIDGESTONE FIRESTONE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO DE PALMA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007223-24.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.007223-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : VICENTE NAVARRO GONDIM
ADVOGADO : PEDRO RICCIARDI FILHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050817-88.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.050817-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CONFECÇÕES NABIRAN LTDA
ADVOGADO : MAURICIO DA ROCHA GUIMARAES e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ANTONIO LIMA DOS SANTOS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INMETRO - TÊXTIL - RESOLUÇÃO 04/92, DO CONMETRO - PRODUTOS COM INDICAÇÕES DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL NÃO CORRESPONDENTE À EFETIVAMENTE UTILIZADA NA FABRICAÇÃO - ÔNUS INATENDIDO PELO FISCALIZADO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. O tema central dos autos repousa, como se extrai da autuação sob nº 920796, na constatação de que a autuada comercializava produtos (blusas) com indicação da composição têxtil não correspondentemente à efetivamente utilizada na fabricação, em prejuízo ao consumidor.
2. Consagrado o direito constitucional de proteção ao consumidor (arts. 170, V, Lei Maior, e 48, ADCT), cujo estatuto - C. D. C. - estabelece ao consumidor o direito de objetiva e segura informação sobre as características do bem a adquirir, enquanto ao fornecedor o dever de colocar no mercado bens em conformidade com as normas incidentes para a espécie, respectivamente nos termos do inciso III de seu art. 6º. e do inciso VIII de seu art. 39, este a *contrario sensu*, claramente assim a tanto desobedece o pólo ora apelante, embargante originário, ao descumprir com a normação metrológica de estilo.
3. Efetivada a autuação com suas identificações em irregularidades, nada de consistência aduziu a parte embargante, aqui apelante, que afastasse a transgressão às normas metrológicas, limitando-se apenas a atribuir a responsabilidade ao fabricante do produto têxtil.
4. Não se está a debater a condição de fabricante, que rebate a parte recorrente, mas de comerciante de produtos cuja identificação revela-se de rigor, a bem do acesso dos consumidores a seu elementar direito de informação, até para comparação e compreensão, além de se simplificar a responsabilização por eventuais divergências.

5. Muda a apelante o foco em relação à autuação, realizada não em função da industrialização, insista-se, mas da comercialização, esta não negada pela mesma e alvo do trabalho fiscal debatido.
6. Decorre límpido que descuidou a parte recorrente de manter seu produto em conformidade com normas diretamente voltadas ao exercício do direito de informação, em prol do (incontável) público consumidor, relativamente aos tecidos envolvidos no caso vertente.
7. Conforme constatado, utilizava-se a apelada de etiqueta para indicar a composição do produto, sinalizando "100% poliamida", sendo que, através de análise laboratorial, constatou-se a presença de outras fibras (75% poliamida, 18% metalizada, 7% elastano) dificultando, deste modo, a identificação do consumidor.
8. Firmado o direito consumerista à elemental fidelidade de conteúdo com o descritivo do produto, máxime em se considerando a sua irretorquível hipossuficiência a respeito, decorre límpido não assista razão ao recorrente, em sua tese de apelo.
9. Aqui não se investiga da maior ou menor intensidade e, mesmo, do ânimo ou não de se incidir na ilicitude em pauta: ocorrido o fenômeno no mundo dos fatos, como constatado, dele exsurge a responsabilização, não se perquirindo do dolo ou culpa.
10. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082370-41.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.082370-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : URSULA CATARINA HOINKIS DIAS DA SILVA e outro
: CHRISTINE LUISE HOINKIS
ADVOGADO : FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA MARTINS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : DICIM COM/ REPRESENTACAO EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.29780-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO QUE COMPROVADAMENTE SE RETIROU EM TRANSFERÊNCIA DA GERÊNCIA A TERCEIRO - FAZENDA A NÃO REVELAR QUAL(IS) O(S) SÓCIO(S) DA EMPRESA EXECUTADA REUNIA(M) A CONDIÇÃO DE ADMINISTRADOR OU GERENTE, AO TEMPO DA INCOMPROVADA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA - EXCLUSÃO DE RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO DO PÓLO PASSIVO VIA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS EM PROL DO EXPICIENTE/DEVEDOR - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

- 1- Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes, consoante a Súmula 393, do E. STJ : A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.
- 2- Sustenta a parte ora agravante, originária excipiente, a ocorrência da prescrição e a ilegitimidade passiva.
- 3- Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
- 4- Tratando-se de controvérsia jus-documental, revela-se adequada a via eleita, para apreciação do alegado.
- 5- No tocante à prescrição, não se encontra contaminado pela mesma, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador da exceção.

- 6- Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
- 7- A formalização dos créditos tributários em questão se deu através de Auto-de-Infração, notificado o contribuinte em 04/06/97, em cobrança débitos das competências entre 01/1996 e 04/1997.
- 8- Não tem a inscrição em Dívida Ativa o condão de significar "formalização" do crédito tributário. Este, como expressão econômica, que surge desde a prática do fato, veio de ser formalizado com a declaração do próprio sujeito passivo, suficiente em si para corporificá-lo.
- 9- Equivocada se tem revelado certa forma de contagem fazendária: a partir do fato e formalizado o crédito, tomando o mesmo seus contornos com a declaração contribuinte, dali por diante passa a fluir o prazo de sua cobrança, de cunho prescricional. Precedente.
- 10- Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional: portanto, ajuizado o executivo em pauta em março/1998, ocorridos os fatos tributários entre 01/1996 e 04/1997, não consumado o evento prescricional para os débitos supra citados.
- 11- Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
- 12- Inadmissível seja punido o Erário, mercê da tramitação do executivo em pauta - em que se revela a busca por patrimônio da pessoa jurídica executada, após o que, sem lograr êxito, buscou a Fazenda a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução - não tendo a citação dos sócios, após o transcurso de mais de cinco anos da citação da pessoa jurídica (citação esta que se deu em 1998), por razões alheias às condutas fazendárias, o condão de ensejar a ocorrência da prescrição.
- 13- Em sede de prescrição material, único o evento interruptivo, como a também assim se extrair da v. Súmula 314, E. STJ. Afastada, pois, a afirmada prescrição.
- 14- Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução.
- 15- No que interessa ao vertente caso, revelada restou a saída das sócias agravantes Ursula e Christine (esta já excluída do polo passivo pela r. decisão de fls. 124/127), lá nos idos de 1997, quando então assumiu a gerência societária outro ente, isso para fatos tributários cobrados quanto a competências de 1996 e 1997.
- 16- Nos termos da v. pacificação jurisprudencial ora em foco, não guarda legitimidade passiva a parte ora agravante, em relação ao quanto nos autos cobrado. Precedentes.
- 17- Não logrou revelar a Fazenda agravada eventual dissolução irregular da empresa, nem quais os sócios no exercício da gerência quando do seu advento, tema vital aos demais debates, em momento algum a conduzir o Poder Público qualquer elemento de convicção em diverso ou oposto, seu capital ônus desconstitutivo.
- 18- Inoponível o art. 13 da Lei 8.620/93 (aliás, revogado pela MP 449/2008) - aqui superado pontual entendimento deste Relator em sentido contrário - pois frontal o descompasso para com as normas gerais editadas pelo CTN, este Lei Complementar, assim única a cuidar do tema, inadmitindo-se lei ordinária almeje o fazer, como na espécie.
- 19- Nem de longe a desejar dito diploma pequena reformulação, se assim vingasse, mas de fato genuína revolução da figura ou fenômeno da positivada (pelo CTN) responsabilidade tributária por transferência, segundo a qual atingidos os sujeitos passivos indiretos após o insucesso na patrimonial afetação sobre o contribuinte em si, sujeito passivo direto, incisos do parágrafo único do art. 121, CTN.
- 20- Nenhuma legitimidade se constata na postulação fiscal de localização da parte embargante no pólo passivo da execução.
- 21- Reforma da r. decisão agravada, a fim de se proceder à exclusão da sócia agravante, Ursula, patente sua ilegitimidade passiva.
- 22- Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
- 23- Bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação, então impondo-se um mínimo e um máximo a oscilarem entre 10% e 20%.
- 24- Logrou êxito a parte executada/agravante em seu intento por exclusão do pólo passivo do feito executivo, portanto escorreita a sujeição sucumbencial por parte da Fazenda Nacional/exequente. Precedente.
- 25- Mantida a fixação da verba honorária advocatícia fincada pela v. decisão de fls. 132/133.
- 26- Parcial provimento ao agravo de instrumento. Improvimento ao agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, bem assim negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082371-26.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.082371-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : URSULA CATARINA HOINKIS DIAS DA SILVA e outro
: CHRISTINE LUISE HOINKIS
ADVOGADO : FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA MARTINS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : DICIM COM/ REPRESENTACAO EXP/ LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.47505-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO QUE COMPROVADAMENTE SE RETIROU EM TRANSFERÊNCIA DA GERÊNCIA A TERCEIRO - FAZENDA A NÃO REVELAR QUAL(IS) O(S) SÓCIO(S) DA EMPRESA EXECUTADA REUNIA(M) A CONDIÇÃO DE ADMINISTRADOR OU GERENTE, AO TEMPO DA INCOMPROVADA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA - EXCLUSÃO DE RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO DO PÓLO PASSIVO VIA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS EM PROL DO EXPICIENTE/DEVEDOR - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1- Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes, consoante a Súmula 393, do E. STJ : A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

2- Sustenta a parte ora agravante, originária excipiente, a ocorrência da prescrição e a ilegitimidade passiva. Logo, não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.

3- Tratando-se de controvérsia jus-documental, revela-se adequada a via eleita, para apreciação do alegado.

4- No tocante à prescrição, não se encontra contaminado pela mesma, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.

5- Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.

6- Formalizado o crédito através de Auto-de-Infração, notificado o contribuinte em 22/03/90, em cobrança débitos das competências 12/1984, 12/1985 e 12/1986, interpôs o mesmo recurso na esfera administrativa, acarretando, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito até 1997, quando da decisão do Conselho de Contribuintes.

7- Iniciada a contagem do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a partir de 1997, data da formalização definitiva do crédito, na esfera administrativa, teria a União até 2002 para propor a ação de execução fiscal para a cobrança do débito, tendo ajuizado a cobrança executiva em junho/98 e, entendendo a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional, não consumado o evento prescricional para os débitos supra citados. Neste sentido, a Súmula n.º 153, do extinto TFR.

8- Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.

9- Inadmissível seja punido o Erário, mercê da tramitação do executivo em pauta - em que se revela a busca por patrimônio da pessoa jurídica executada, após o que, sem lograr êxito, buscou o INSS a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução - não tendo a citação dos sócios, após o transcurso de mais de cinco anos da citação da pessoa jurídica (citação esta que se deu em 1998, fls. 04, segundo parágrafo), por razões alheias às condutas fazendárias, o condão de ensejar a ocorrência da prescrição.

- 10- Em sede de prescrição material, único o evento interruptivo, como a também assim se extrair da v. Súmula 314, E. STJ. Afastada, pois, a afirmada prescrição.
- 11- Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução.
- 12- No que interessa ao vertente caso, revelada restou a saída das sócias agravantes Ursula e Christine (esta já excluída do polo passivo pela r. decisão de fls. 96/99), lá nos idos de 1997, quando então assumiu a gerência societária outro ente, isso para fatos tributários cobrados quanto a competências de 1984, 1985 e 1986.
- 13- Nos termos da v. pacificação jurisprudencial ora em foco, não guarda legitimidade passiva a parte ora agravante, em relação ao quanto nos autos cobrado. Precedentes.
- 14- Não logrou revelar a Fazenda agravada eventual dissolução irregular da empresa, nem quais os sócios no exercício da gerência quando do seu advento, tema vital aos demais debates, em momento algum a conduzir o Poder Público qualquer elemento de convicção em diverso ou oposto, seu capital ônus desconstitutivo.
- 15- Inoponível o art. 13 da Lei 8.620/93 (aliás, revogado pela MP 449/2008) - aqui superado pontual entendimento deste Relator em sentido contrário - pois frontal o descompasso para com as normas gerais editadas pelo CTN, este Lei Complementar, assim única a cuidar do tema, inadmitindo-se lei ordinária almeje o fazer, como na espécie.
- 16- Nem de longe a desejar dito diploma pequena reformulação, se assim vingasse, mas de fato genuína revolução da figura ou fenômeno da positivada (pelo CTN) responsabilidade tributária por transferência, segundo a qual atingidos os sujeitos passivos indiretos após o insucesso na patrimonial afetação sobre o contribuinte em si, sujeito passivo direto, incisos do parágrafo único do art. 121, CTN.
- 17- Nenhuma legitimidade se constata na postulação fiscal de localização da parte embargante no pólo passivo da execução.
- 18- Reforma da r. decisão agravada, a fim de se proceder à exclusão da sócia agravante, Ursula, patente sua ilegitimidade passiva.
- 19- Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
- 20- Bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação, então impondo-se um mínimo e um máximo a oscilarem entre 10% e 20%.
- 21- Logrou êxito a parte executada/agravante em seu intento por exclusão do pólo passivo do feito executivo, portanto escorreita a sujeição sucumbencial por parte da Fazenda Nacional/exequente.
- 22- Mantida a fixação da verba honorária advocatícia fincada pela v. decisão de fls. 106/108, pois consentânea aos contornos do caso vertente (execução de R\$ 17.605,94).
- 23- Parcial provimento ao agravo de instrumento, reformando-se a r. decisão recorrida. Improvimento aos agravos regimentais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento e negar provimento aos agravos regimentais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007157-05.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.007157-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FAZENDA REUNIDA ARIRO
INTERESSADO : RUY PAIM CUNHA
ADVOGADO : RENATA MENEZES
No. ORIG. : 02.00.00013-7 1 Vr BANANAL/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - ITR - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE : VIA ADEQUADA - ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* CONFIGURADA EM RELAÇÃO À "FAZENDA REUNIDA ARIRÓ", A QUAL DESPROVIDA DE JURÍDICA PERSONALIDADE, PERTENCENDO A GLEBA EM DESFILE À EMPRESA

DOTADA DE JURÍDICA PERSONALIDADE - RETIFICAÇÃO DO PÓLO PASSIVO, NO TÍTULO EXECUTIVO, VEDADA, SÚMULA 392, E. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE JULGADA PROCEDENTE - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
2. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
3. Sustenta a parte excipiente a inexistência do ente executado (Fazenda Reunida Ariró), pois pertenceria a área tributada (ITR) à empresa Bocaina Desenvolvimento, Administração e Participações Ltda.
4. Revela-se adequada a via eleita para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente (Súmula 393, E. STJ).
5. Matéria de ordem pública a legitimidade *ad causam*, § 4º e inciso X, do artigo 301, CPC, está o presente feito a carecer de fundamental pressuposto, fulcrado na ilegitimidade, para figurar no pólo passivo da demanda o ente estampado no título executivo, Fazenda Reunida Ariró.
6. Realmente a voltar-se a execução em face de ente despossuído de personalidade jurídica, pois esclareceu o representante legal da empresa Bocaina, o qual citado em nome da "Fazenda Reunida", que a área abrangida por tal imóvel pertence àquela empresa, ente este dotado de jurídica personalidade.
7. Nitidamente da celeuma extrai-se a carência de afinidade de interesses anelados para com a responsabilização vindicada nos autos, no que toca à posição da "Fazenda Reunida" no pólo passivo da execução, à qual não revelada capital personalidade jurídica, para o pretenso ocupante do pólo passivo executório em prisma, com efeito. Precedentes.
8. Inoponível intento fazendário no sentido de que bastaria a retificação do pólo passivo, ante a expressa vedação contida na Súmula 392, E. STJ.
9. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contadores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
10. Pacífica o E. Superior Tribunal de Justiça a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, no caso de procedência à exceção de pré-executividade, como ocorreu no caso em pauta. Precedentes.
11. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, mantida a r. sentença, tal qual lavrada, inclusive em sede sucumbencial, pois consentânea aos contornos do caso vertente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009621-45.1994.4.03.6100/SP
2005.03.99.007579-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : HELIOMAR ALENCAR DE OLIVEIRA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : FAUSTO PAGETTI NETO e outro
APELADO : MSA DO BRASIL EQUIPAMENTOS E INSTRUMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : LUIZ VICENTE DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.09621-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CAUTELAR - APELO NA AÇÃO PRINCIPAL JULGADO - PERDA DE OBJETO

1. Julgado o feito principal nesta data, prejudicada a presente cautelar, a debater tema do qual a presente um seu incidente, um seu acessório, por superveniente perda de interesse recursal.
2. Extinta a cautelar, pois, por prejudicada.
3. Prejudicadas as apelações e o reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicadas as apelações e o reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012097-56.1994.4.03.6100/SP

2005.03.99.007580-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : HELIOMAR ALENCAR DE OLIVEIRA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : FAUSTO PAGETTI NETO e outro
APELADO : MSA DO BRASIL EQUIPAMENTOS E INSTRUMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : LUIZ VICENTE DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.12097-4 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ENERGIA ELÉTRICA - MAJORAÇÃO PORTARIAS 38 E 45/86 - PACIFICAÇÃO EM TORNO DA PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA E DA ILICITUDE DE DITA COBRANÇA ACRESCIDA - IMPROVIDOS OS APELOS E A REMESSA OFICIAL

1. Titular a ANEEL, sucessora da União, na relação material a toda esta celeuma, como do litígio decorre, sem sucesso invocada ilegitimidade : de conseguinte, também presente competência federal, art. 109, I, CF.
2. A prescrição em tema como o da espécie vem pacificada, desde o E. STJ, como sendo de dívidas pessoais vintenárias, aos termos do art. 177, CCB, então vigente, logo inconsumada ao vertente caso, pacificação esta portanto a superar óbices em torno de outros entendimentos. Precedentes.
3. A E. Suprema Corte e o C. STJ harmonizaram ao rumo da ilicitude das cobranças como veiculadas em majoração através das atacadas Portarias 38 e 45, ambas de 1.986. Precedentes.
4. De rigor a manutenção da r. sentença - inclusive em grau de honorários, consentâneos à causa, art. 20, CPC - improvendo-se às apelações interpostas.
5. Improvimento às apelações e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011044-94.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.011044-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : RIO BRANCO ESPORTE CLUBE
ADVOGADO : KATRUS TOBER SANTAROSA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 01.00.00430-4 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PIS. LEI 9.718/98. ASSOCIAÇÃO DESPORTIVA SEM FINALIDADE LUCRATIVA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. TRIBUTAÇÃO MANTIDA. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO.

1. As teses trazidas a julgamento pelo recorrente dividem-se em duas linhas: a não incidência do PIS sobre o resultado de suas atividades, por tratar-se de associação desportiva sem fins lucrativos e a impropriedade de calcularem-se os juros de mora consoante a Taxa SELIC.
2. Não obstante o apelante desenvolva razões atinentes à modificação da base de cálculo do tributo pela Lei nº 9.718/98, o que pretende em verdade é subtrair-se totalmente a seu pagamento, sob a alegação de não possuir fins lucrativos.
3. Posta à parte a discussão sobre a não incidência do tributo, mister asseverar que o recorrente não demonstra efetivamente a sua condição de entidade sem fins lucrativos, a fim de valer-se do suposto benefício que invoca. Conquanto conste de seu estatuto tratar-se de sociedade civil sem fins lucrativos, não prova, por exemplo, a aplicação integral de seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais, ônus que lhe incumbia, seguramente, para desconstituir a Certidão de Dívida Ativa por tal fundamento.
4. Quanto à TAXA SELIC, ela é idônea para a correção de dívida tributária. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça "quando do julgamento do RESP n.º 1.111.175/SP, de relatoria da Ministra Denise Arruda, pela sistemática do ar. 543-C, do CPC, adotou orientação no sentido da legalidade da Taxa Selic, a qual incide sobre o crédito tributário a partir de 1.º.1.1996 - não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária - tendo em vista que o art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95 preenche o requisito do § 1º do art. 161 do CTN." (RESP 1011551. Rel. Min. Mauro Campbell Marques).
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001913-07.1995.4.03.6100/SP
2005.03.99.012623-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : TOYOTA DO BRASIL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.01913-2 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018617-86.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018617-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : GRITZ ALIMENTOS LTDA massa falida
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00014-5 1 Vr NOVA ODESSA/SP
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS FALIMENTARES. GARANTIA EFICAZ. TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. REABERTURA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ARTIGO 174, PARÁGRFO ÚNICO, INCISO V, DO CTN. TERMO A QUO PARA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. MULTA. JUROS. NÃO OCORRÊNCIA. FALÊNCIA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. PREVISÃO LEGAL.

1. O procedimento de penhora no rosto dos autos falimentares garante a execução fiscal.
2. Os tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, são considerados como créditos constituídos, sem necessidade de novo procedimento do fisco, e podem ser objeto de execução fiscal pela Fazenda Nacional.
3. A confissão da dívida interrompe o prazo prescricional para cobrança da dívida, nos termos do parágrafo único, inciso V, do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional.
4. A multa moratória e os juros moratórios são excluídos quando da decretação da falência. (art.26 da LF)
5. A Taxa SELIC é indexador idôneo para a atualização de devida tributária, segundo entendimento jurisprudencial pacífico.
6. Remessa Oficial e apelações das partes não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações das partes e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0308128-51.1994.4.03.6102/SP
2005.03.99.022820-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : POSTO TREVINHO LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.03.08128-7 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSTERIOR SENTENÇA EXTINTIVA DA EXECUÇÃO FISCAL POR FORÇA DE PAGAMENTO. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PRÁTICA DE ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A apelante praticou ato incompatível com a vontade de recorrer, na dicção do artigo 503, parágrafo único do Código de Processo Civil.
2. Conforme notícia a União Federal, a execução fiscal foi extinta por pagamento.

3. O recurso carece de um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, o interesse recursal, já que o ato praticado pela parte embargante (pagamento do tributo combatido) não se coaduna com o prosseguimento do recurso, pois traduz aceitação da sentença de improcedência dos embargos.

4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024497-59.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.024497-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : J A S MATERIAL DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : JOAO HERMES PIGNATARI JUNIOR
No. ORIG. : 03.00.00000-2 1 V_r PINHALZINHO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. TEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECLUSÃO QUANTO A TEMA DE DIREITO. IMPOSSIBILIDADE. ADESÃO AO SIMPLES. AUSÊNCIA DE OBSTÁCULO PARA EXECUÇÃO INDIVIDUALIZADA DOS DÉBITOS NA HIPÓTESE DE INADIMPLEMENTO.

1. A apelação da União Federal é tempestiva, de vez que sua intimação é realizada de modo pessoal, não podendo ser computado o prazo decorrente da publicação da sentença na imprensa oficial, como pretende o recorrido. No caso concreto o Procurador da Fazenda Nacional foi intimado pessoalmente da sentença apenas no dia 18 de maio e a apelação protocolizada no dia 8 de junho, dentro do prazo legal.
2. A prescrição não incidiu na espécie. A execução está lastreada em parcelamento tributário não adimplido, decorrente de adesão ao REFIS, no ano de 2.000; a execução foi ajuizada no ano de 2.003. Uma vez interrompida a prescrição pelo ato de confissão da dívida (CTN, art. 174, parágrafo único, IV), não se há de falar em prescrição no caso concreto.
3. Não há preclusão sobre tema de direito, como defende a Embargante/recorrida, de vez que a sentença enfrenta, de modo pontual o tema da unicidade de cobrança por força da adesão do Executado/recorrido ao sistema simplificado de tributação (SIMPLES) e é esse o tema de fundo do recurso. O fato de não ter se insurgido, na impugnação aos Embargos, quanto a esse ponto, não impede que a Fazenda se insurja contra a sentença que acolhe a tese defendida em sede de Embargos, à luz do artigo 320, II, do CPC.
4. A premissa firmada pela sentença, no sentido de que pelo fato de a Embargante ser contribuinte pelo sistema SIMPLES, impediria a União Federal de executar seus créditos de modo individualizado não merece ser acolhida. Com o não-pagamento dos tributos federais, mesmo que sob o manto do SIMPLES, a cobrança se faz de modo destacado por cada espécie de tributo, ou seja, o pagamento pode ser unificado, mas a cobrança não.
5. Demonstra ainda a União Federal que a CDA que instrui a execução fiscal embargada em nada se identifica com a que instrui outra execução que tinha curso perante aquele Juízo.
6. Apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026496-47.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.026496-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : VILELA RIBEIRO E FILHOS LTDA
ADVOGADO : MARIA CELIA RANGEL SAMPAIO
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARIA LUIZA GIANNECCHINI
No. ORIG. : 00.00.00012-3 2 Vr LORENA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INMETRO - PESAGEM COM ERRO MÉDIO EXCEDENTE AO LIMITE (AÇÚCAR E CHARQUE) - ÔNUS, DE PREVER A DIVERGÊNCIA E SANÁ-LA PREVIAMENTE, INATENDIDO PELO FISCALIZADO - AUTUAÇÃO LEGÍTIMA - ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIDO O APELO EMBARGANTE

1. Sem sucesso o aventado "cerceamento", cuidando-se de controvérsias jus-documentais, logo o bojo do feito à suficiência reunindo elementos a seu julgamento.
2. Sem substância a "carência" imputada, decorrendo de lei a atuação também do CONMETRO, em mira, consoante os autos.
3. O tema central dos autos repousa na constatação fazendária, de que a firma em questão vem acondicionando e comercializando açúcar sem qualquer indicação quantitativa, bem assim comercializando charque, marca "Beira Rio" sem qualquer indicação quantitativa, em prejuízo ao consumidor.
4. Consagrado o direito constitucional de proteção ao consumidor (arts. 170, V, Lei Maior, e 48, ADCT), cujo estatuto - C. D. C. - estabelece ao consumidor o direito de objetiva e segura informação sobre as características do bem a adquirir, enquanto ao fornecedor o dever de colocar no mercado bens em conformidade com as normas incidentes para a espécie, respectivamente nos termos do inciso III de seu art. 6º e do inciso VIII de seu art. 39, este a *contrario sensu*, claramente assim a tanto desobedece o pólo ora apelante, embargante originário, ao descumprir com a normação metrológica de estilo.
5. Oriundo da ordem constitucional o direito de proteção ao consumidor, a necessariamente conviver com a livre iniciativa capitalista, vez que ambos repousantes no art. 170 da Lei Maior, respectivamente em seus incisos IV e V, na espécie se constata que, efetuadas autuações sobre a parte recorrente, não lhe assiste razão, em seus argumentos de forma e de fundo.
6. Firmado o direito consumerista à adequada informação sobre as características do bem em negócio, máxime em se considerando a irretorquível hipossuficiência a respeito, decorre límpido seja inoponível o caráter estrangeiro do bem, a então justificar sua inadequação ao ordenamento brasileiro.
7. Constata-se caiba ao produtor aprimorar-se no trato com bens como o açúcar e o charque, sujeitos (segundo sua própria óptica) a perda de peso em função de fatores cronológicos e geográficos externos diversos e adversos, indubitavelmente aí se inserindo a prévia inserção de produtos com pesagem superior, para que a quebra natural não interfira no mínimo normatizado para o bem, tudo em nome da proteção ao grande destinatário de tantos e tais cuidados, o público consumidor. Precedente.
8. Firmado o direito consumerista à adequada informação sobre as características do bem em negócio e à fidelidade de conteúdo com o descritivo do produto, decorre límpido não assista razão ao recorrente, ao invocar a natureza do bem envolvido, para nela se escudar de ter de se adaptar à dinâmica do mercado e do consumo.
9. Improvido o apelo embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049100-02.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.049100-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MANOEL ANTAO CAXAMBU PEREIRA
ADVOGADO : ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR

No. ORIG. : 01.00.00012-4 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ITR - PRESENTE INTERESSE DE AGIR CONTRIBUINTE - INOPONÍVEL DESFECHO ANTERIOR, EM SEDE ADMINISTRATIVA, PELA NULIDADE DO LANÇAMENTO, EM FACE DO PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO, A QUAL SOMENTE CANCELADA APÓS O AJUIZAMENTO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, C.P.C., por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguída na inicial.
2. Como se extrai da inicial e de todo o caso vertente, objetivou o contribuinte desvencilhar-se da cobrança de ITR representada pela execução adunada.
3. Presente interesse na postulação em tela, tanto que a própria Fazenda a requerer o cancelamento da cobrança, restando inoponível argumento de que ciente estaria o particular de decisão administrativa que apontou a nulidade da cobrança.
4. Realmente presente notícia de que o lançamento do tributo em pauta fora considerado nulo, consoante decisão datada de 16/01/2002, contudo extrai-se que a execução (ajuizada em 13/11/2001) teve o seu regular trâmite, tanto que o contribuinte foi citado em 07/01/2002, tendo havido penhora, no dia 08/08/2002, inclusive requereu a Fazenda Nacional a designação de leilão (em 19/09/2002), ao passo que o pleito, para cancelamento da cobrança, somente se deu no ano de 2004.
5. Note-se que o Poder Público ofertou resistência e impugnou os embargos, tão-somente acenando como sendo indevida a cobrança, após a provocação judicial.
6. Não se há de se falar em inadequação na postura contribuinte, face ao cenário envolto na lide.
7. Como já fincado pela r. sentença, presente causalidade fazendária ao presente ajuizamento, inexistente excedimento na verba honorária advocatícia fixada, pois concernente aos contornos do caso vertente, em precisa observância aos ditames do art. 20, CPC.
8. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008540-75.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.008540-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : ALEJANDRO ORTIZ FERNANDEZ
ADVOGADO : RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES
: RODRIGO HELFSTEIN
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900689-57.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.900689-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : MERCK S/A
ADVOGADO : ANGELA SARTORI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009258-42.2005.4.03.6110/SP
2005.61.10.009258-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CRISTINA TARLA VACCARI
ADVOGADO : DANTE SOARES CATUZZO e outro
APELADO : Universidade Presbiteriana Mackenzie
ADVOGADO : SAMUEL MACARENCO BELOTI e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSUFICIÊNCIA DE NOTAS EM MÉDIA EFETIVAMENTE CONSTATADA E CONFERIDA PELA UNIVERSIDADE IMPETRADA, EM HARMONIA COM O PRÓPRIO ORDENAMENTO A TANTO - AUSENTE PLAUSIBILIDADE AO INTENTO IMPETRADO - DENEGACÃO DA ORDEM - IMPROVIMENTO AO IMPETRANTE APELO.

- 1- Ausente desejado "desatino" ou "desencontro" ao âmbito dos preceitos do art. 36 e dos cotejados art. 27, 29, 30 e 35, normação jus-universitária em foco, pois aquele ditame explícito em afirmar o alcance mínimo de média a se realizar em "todas" as etapas, não nesta ou naquela em isolado, enquanto estes últimos comandos disciplinadores do modo avaliativo acerca dos estudantes, em seu desempenho, portanto disposições harmoniosas/compatíveis/serenizadas, por evidente.
- 2- Reunida foi comissão em torno do caso da impetrante, reanalisando o seu contexto e confirmando, sua reprovação, sua insuficiente performance.
- 3- Briga a parte apelante consigo mesma, com seu histórico perante a instituição que combate, de conseguinte não logrando amoldar o conceito de seu fato ao da garantia inculpada pelo inciso LXIX do art. 5º Texto Supremo, pois ausente desejada mácula ao agir hostilizado neste feito.

4- Lícita a postura administrativa universitária ao encontro dos desígnios do art. 207, da mesma Lei Maior. Precedentes.
5- Improvimento ao apelo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000158-54.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.000158-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CIA DE TELECOMUNICACOES DO BRASIL CENTRAL CTBC
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO DA SILVEIRA e outro
APELANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : TATIANA TASCHETTO PORTO (Int.Pessoal)
APELADO : JOSE RODRIGUES LEMES
ADVOGADO : MARCELO NORONHA MARIANO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - COBRANÇA DE ASSINATURA MENSAL DE SERVIÇO DE TELEFONIA FIXA, PERANTE EMPRESA PRIVADA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA ANATEL - PRECEDENTES - CONSEQUENTE INCOMPETÊNCIA JURISDICIONAL FEDERAL AO TEMA - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA - PROVIDO O APELO AUTÁRQUICO, PREJUDICADO O APELO DA CTBC

1.Pressuposto processual subjetivo fundamental a jurisdicional competência, esta não se revela em força atrativa para o âmbito da Justiça Comum Federal, onde aqui em ataque ato da Companhia de Telecomunicações do Brasil Central - CTBC, empresa de direito privado concessionária de serviço público, que não embuída, na espécie, do rótulo (muito menos da substância) de ato de natureza federal para os fins do inciso I do art. 109, Lei Maior. Precedentes.

2.Falecendo competência ao processamento e julgamento da cobrança em questão, de rigor a anulação da r. sentença lavrada, dando-se provimento ao apelo da ANATEL, julgando-se prejudicadas a apelação da CTBC e, oportunamente, arquivando-se o feito.

3.De conseguinte, excluída a ANATEL da demanda por ilegitimidade passiva, provendo-se ao seu apelo em tal angulação.

4.Prejudicados, pois, demais temas suscitados.

5.Anulação da r. sentença, provido o apelo autárquico, prejudicado o apelo da CTBC, diante da incompetência jurisdicional federal à espécie.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, anular a r. sentença, dando provimento ao apelo autárquico e julgando prejudicado o apelo da CTBC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015304-25.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.015304-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SOLETRAFO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CASTRO JARDIM
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DE DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO A QUO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. A entrega de declaração pelo contribuinte constitui o crédito tributário, mostrando-se prescindível qualquer outro ato formal de lançamento do fisco.
2. Prescrição quinquenal do direito de executar a dívida que se conta a partir da constituição.
3. Apelação da recorrente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015307-77.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.015307-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SOLETRAFO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CASTRO JARDIM
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DE DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO A QUO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. A entrega de declaração pelo contribuinte constitui o crédito tributário, mostrando-se prescindível qualquer outro ato formal de lançamento do fisco.
2. Prescrição quinquenal do direito de executar a dívida que se conta a partir da constituição.
3. Apelação da recorrente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061822-73.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.061822-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BELA VISTA S/A PRODUTOS ALIMENTICIOS
ADVOGADO : TOSHIO HONDA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.

3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024426-47.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.024426-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : IRMAOS PEREIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : APARECIDO BARBOSA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 05.00.00007-1 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ALEGAÇÃO DO PÓLO EXECUTADO DE ILIQUIDEZ, INCERTEZA E INEXIGIBILIDADE DA COBRANÇA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO DA VIA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1.Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.

2.Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.

3.Sustenta a parte ora executada, originário excipiente, em mérito, a iliquidez, a incerteza e a inexigibilidade da CDA, a ilegalidade da SELIC e o caráter confiscatório da multa aplicada.

4.Inadequada a via eleita para apreciação do alegado, consoante os contornos do caso vertente, veemente a necessidade de provas que a demandarem esclarecimentos acerca das afirmações do pólo executado, pois o título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.

5.A ação de embargos o palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação é proporcionada ao desate ao quanto debatido, inclusive no tocante às afirmadas iliquidez e inexigibilidade (Súmula 393, do E. STJ).

6.Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078891-06.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078891-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ITAUTEC COM SERVICOS S/A GRUPO ITAUTEC PHILCO
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.059629-8 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL QUANTO AO TEMA DA SUSPENSÃO DO EXECUTIVO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAUSALIDADE FAZENDÁRIA CONFIGURADA - SUJEIÇÃO SUCUMBENCIAL LEGÍTIMA - PAGAMENTO REALIZADO ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Consoante consulta ao Sistema Processual (2004.61.82.059629-8), movimentação nº 23, denota-se o prosseguimento do processo executivo, no norte da r. decisão guerreada, a qual condicionou a suspensividade à manifestação fazendária, bem assim ao rumo do que noticiado nestes autos a fls. 184, logo manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, em relação ao tema de suspensão da execução, assim a restar sem objeto a presente insurgência.

2. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.

3. Primordial ao panorama em desfile, possui arrimo a sujeição sucumbencial no princípio da causalidade, ao passo que esta brota da lide sob responsabilidade fazendária, pois a execução foi ajuizada em 26/10/2004, quando os pagamentos, fundamento para cancelamento da CDA 80.7.04.014089-86, a terem ocorrido em 26/07/2004, logo sem razão a Fazenda ao tempo em que ajuizou a cobrança. Precedentes.

4. Improvimento ao agravo de instrumento, prejudicada a incursão sobre o tema atinente à suspensão da execução, por superveniente perda de objeto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080305-39.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.080305-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA
ADVOGADO : IZAIAS FERREIRA DE PAULA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.020318-9 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAUSALIDADE FAZENDÁRIA NÃO-CONFIGURADA - SUJEIÇÃO SUCUMBENCIAL ILEGÍTIMA - PAGAMENTO REALIZADO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO - PROVIMENTO AO AGRAVO

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.

2. Primordial ao panorama em desfile, possui arrimo a sujeição sucumbencial no princípio da causalidade, ao passo que esta não brota da lide sob responsabilidade fazendária, pois a execução foi ajuizada em 30/03/2005, quando o pagamento, fundamento para cancelamento da CDA 80.4.05.000152-71, a ter ocorrido em 29/04/2005, logo com razão a Fazenda ao tempo em que ajuizou a cobrança, face ao adimplemento *a posteriori*.

3. Provimento ao agravo de instrumento, a fim de excluir a sujeição sucumbencial fazendária, por ausente sua causalidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093342-36.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.093342-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : JOWAL COM/ DE ARTIGOS PARA FESTA LTDA
ADVOGADO : LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2004.61.02.007548-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO PARCIALMENTE CONSUMADA - INEXIGIBILIDADE DE PARTE DO AFIRMADO CRÉDITO - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes, consoante a Súmula 393, do E. STJ : A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.
2. Sustenta a parte ora agravante, originária excipiente, a ocorrência de prescrição. Logo, não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
3. No caso vertente, por certo que, então, tratando-se de controvérsia jus-documental, revela-se adequada a via eleita para apreciação do alegado, superando-se, portanto, aventada "preliminar".
4. No tocante à prescrição, encontra-se parcialmente contaminado pela mesma, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.
5. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
6. A formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre setembro de 1998 e julho de 1999.
7. Não tem a inscrição em Dívida Ativa o condão de significar "formalização" do crédito tributário. Este, como expressão econômica, que surge desde a prática do fato, veio de ser formalizado com a declaração do próprio sujeito passivo, suficiente em si para corporificá-lo.
8. Equivocada se tem revelado certa forma de contagem fazendária: a partir do fato e formalizado o crédito, tomando o mesmo seus contornos com a declaração contribuinte, dali por diante passa a fluir o prazo de sua cobrança, de cunho prescricional. Precedentes.
9. Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional: portanto, ajuizado o executivo em pauta em 21/07/2004 (consoante consulta processual realizada e a seguir juntada), parcialmente consumado o evento prescricional para os débitos supra citados, não atingindo apenas o débito atinente a julho de 1999.
10. Parcialmente verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
11. A respeito de constituírem os débitos atos distintos, identificáveis e autônomos, cumpre se destacar que, sendo a hipótese de mero excesso de execução (como se dá, com a cobrança de específico débito colhido pela prescrição), em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente, através de mero cálculo aritmético, a ação deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, nos termos da jurisprudência que, a propósito, adota-se. Precedente.

12. Apesar de reconhecida a parcial prescrição, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor remanescente, sujeitando-se a parte agravante ao encargo do Decreto-lei 1.025/69, em prol da União, bem assim sujeitando-se a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor excluído da execução (esta da ordem de R\$ 40.399,64), em prol do contribuinte.

13. Parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de se reconhecer a prescrição parcial do débito, reformando-se a r. decisão recorrida, doravante sem efeito o v. decisório de fls. 108/109, prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107092-08.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.107092-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONSTRUTORA TRATEX S/A
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.000356-3 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1.O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2.Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3.Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0111968-06.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.111968-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : JIMENEZ E ASSOCIADOS PROPAGANDA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE MATOS RUIZ FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP
No. ORIG. : 04.00.01645-8 A Vr EMBU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO - ADEQUAÇÃO DA VIA PARA O CENÁRIO EM PAUTA, POIS A PRÓPRIA FAZENDA A

DECLINAR, EM REPOSTA À EXCEÇÃO, O CANCELAMENTO E O PAGAMENTO DE ALGUMAS INSCRIÇÕES EM DÍVIDA ATIVA - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.

2. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.

3. Sustenta a parte ora executada, originário excipiente, em mérito, a inexigibilidade do crédito executado, face ao pagamento realizado.

4. Consoante o cenário em pauta, revela-se adequada a via eleita para apreciação do alegado, pois, em resposta à exceção, a própria Fazenda Nacional a declinar o cancelamento e o pagamento de várias inscrições em Dívida Ativa, o que enseja a convicção de almejado abalo, a reforçar suficientes os elementos probatórios carreados ao intentado propósito (ainda que parcialmente) desconstitutivo.

5. Provimento ao agravo de instrumento, reformando-se a r. decisão agravada, para que o E. Juízo *a quo* conheça da questão levantada, examinando-lhe o mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0124242-02.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.124242-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIA PEREIRA MARTINS
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : URSULA CATARINA HOINKIS DIAS DA SILVA
: ANGELO STANCATTO
: DICIM COM/ REPRESENTACAO EXP/ LTDA e outros
No. ORIG. : 98.05.29780-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003719-34.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003719-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AUTOR : CINASA CONSTRUCAO PRE FABRICADA LTDA
ADVOGADO : ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO
SUCEDIDO : CINASA CONSTRUTORA E IMOBILIARIA LTDA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 00.00.00005-6 2 Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011019-47.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011019-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : VIACAO JANUARIA LTDA
ADVOGADO : DORCAN RODRIGUES LOPES FEIJO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 01.00.00088-3 A Vr MAUA/SP

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CABIMENTO. REQUISITOS. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE GARANTIA SUFICIENTE NA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO EM SEDE RECURSAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE EM SEDE DE JULGAMENTO DE RECURSO.

1. Observa-se que a venda de um único bem da empresa, representativo de 0,027% do total do patrimônio do devedor não justificaria, por si só, a providência acautelatória; no entanto, além desse fato, a totalidade da dívida ultrapassa 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido da devedora, impondo-se, assim, a observância também do artigo 1º, parágrafo único, que afasta a necessidade de constituição do crédito tributário para as hipóteses previstas no artigo 2º, incisos V, b, e VI, todos da Lei n. 8.397, de 6 de janeiro de 1.992.
2. Ressalte-se que a hipótese do artigo 2º, inciso VI, é precisamente a do devedor que "possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio líquido". A condição objetiva para a imposição da medida se faz presente, portanto, não sendo de se falar em ausência de pressuposto para a concessão da cautelar.
3. Quanto à alegada existência de garantia da totalidade da dívida, em sede de Execução Fiscal, essa circunstância faz incidir o que dispõe o artigo 10 da Lei 8.397/92, que prevê a possibilidade de substituição da medida cautelar fiscal decretada pela prestação de garantia correspondente ao valor da prestação da Fazenda Pública, na forma do art. 9º da

Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980. Essa circunstância, entretanto, deverá ser conhecida e decidida pelo Juiz na sede da própria Execução Fiscal, sede de análise acerca da higidez das garantias ofertadas e, uma vez atendido o requisito posto pelo artigo 10 da Lei 8.387/92, por certo que a cautelar terá a destinação ali prevista.

4. O certo é que em sede de recurso de apelação impossível se faz essa análise, posto que demandaria considerar a suficiência de garantia em Execução Fiscal, situação que foge aos limites da lide, além de demandar contraditório amplo, impossível de se impor nessa sede.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011119-02.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011119-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ELSON ALVES DA SILVA
ADVOGADO : CLEBER AFFONSO ANGELUCI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.00.00007-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ITR - ADESÃO A PARCELAMENTO DE DÉBITOS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, aqui tomado em simetria, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.

2. A significar a adesão a ditos programas como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em seus ângulos, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao parcelamento, inerente ao procedimento administrativo 13847.000017/97-44, este o objeto de cobrança, programa a que certamente não foi compelida a abraçar. Precedentes.

3. A adesão a parcelamento de débitos faz com que o contribuinte seja equiparado àquele que tenha aderido ao REFIS, tendo as mesmas consequências, no tocante à renúncia ao interesse processual, inclusive em grau sucumbencial, por tal motivo é que afastada a alegação de cerceamento de defesa, afinal reconheceu a licitude da cobrança o contribuinte, quando efetuou o parcelamento da sua dívida.

4. Merece destaque o fato de o recorrente sequer ter apresentado insurgência contra a cobrança do imposto, prontamente dispondo-se a parcelar a exação.

5. Improvimento à apelação, mantida a r. sentença, por sua conclusão de improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024022-69.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024022-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DELFT OIL E ENERGY DERIVADOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SHEILA DURAN DIDI ZATTONI
No. ORIG. : 03.00.00793-7 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação têm, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025809-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.025809-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : LIVON E LIVON LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 03.00.00018-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026399-13.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026399-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : ANDERSON LUIZ MINARE
ADVOGADO : SAMIR ABRAO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CLAUDINEI FERNANDO ZANELLA
INTERESSADO : LUIZ HILARIO MINARE E CIA LTDA e outros
No. ORIG. : 03.00.00012-9 A Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. PRÉVIO CONHECIMENTO DA EXECUÇÃO PELO EXECUTADO. ALIENAÇÃO POSTERIOR DO BEM À PARENTE DO EXECUTADO. IDENTIDADE DE PATRONÍMICO. FRAUDE À EXECUÇÃO. PRESUNÇÃO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A empresa executada Luiz Hilário Minaré & Cia. Ltda., na pessoa de seu sócio Luiz Hilário Minaré teve a primeira citação frustrada em 9 de dezembro de 1.997, sob alegação de que o representante legal sofrera derrame cerebral; posteriormente, em 5 de julho de 1.999 formalizou-se a citação da mencionada empresa na pessoa do sócio nominado e de Maria Tereza Ramos Minaré.
2. Nesse interregno, entre a tentativa de citação e sua efetivação, bem de propriedade da empresa foi transferido para Anderson Luiz Minaré, transferência registrada no departamento de trânsito em 15 de dezembro de 1.998.
3. A situação retratada nos autos induz ao reconhecimento de fraude à execução.
4. A Jurisprudência do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA orienta no sentido de que "*Para a ocorrência da presunção de fraude à execução do art. 185 do CTN, na redação anterior à conferida pela LC 118/2005, exigia-se o preenchimento dos seguintes pressupostos: (a) a existência de um crédito fiscal devidamente inscrito em dívida ativa e em fase de execução e (b) a insolvência do devedor, consistente na falta de outros bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida*" bem como que "*A evolução jurisprudencial no STJ levou a Corte a firmar posicionamento no sentido de que, além da propositura da ação, era necessária a ocorrência de citação para caracterização da fraude*" (REsp. 1.050.291, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI).
5. A Corte, no entanto, não ignora que em havendo indício de prévio conhecimento da execução pelo executado essa circunstância também pode ser considerada como suficiente para que se entenda ter o executado conhecimento da demanda, asseverando que "*Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens de devedor em débito com a Fazenda Pública, após a citação do devedor, que lhe possa reduzir à insolvência. 2. Para proteger a boa-fé dos adquirentes de bens do devedor, considera-se absoluta a presunção de fraude na alienação de bem com penhora registrada. 3. Embora a penhora não tenha sido registrada, a alienação operou-se após o conhecimento da execução pela pessoa jurídica devedora, cujo sócio é parente da embargante, consoante premissa fática fixada nas instâncias ordinárias, o que faz presumir o conluio entre alienante e adquirente, tornando ineficaz a transmissão da propriedade.*" (REsp. 1.085.933, Rel. ELIANA CALMON).
6. Em havendo a empresa recebido a visita de oficial de justiça em data anterior à alienação, o fato de a citação não ter se consumado nessa data não impede que se lhe atribua o condão de ter dado conhecimento da existência da demanda pelo executado, tornando assim presumível a fraude na alienação do bem a pessoa parente de sócio da empresa, dado que ostenta o mesmo patronímico.
7. Interpretação do artigo 185, em sua redação anterior à LC. 118/2.005 que deve ser prestigiada *in concreto*.
8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004663-60.1987.4.03.6100/SP
2006.03.99.036679-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CAIUA SERVICOS DE ELETRICIDADE S/A
ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro
No. ORIG. : 87.00.04663-9 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o fim de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040822-75.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.040822-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ANALYTICAL SERVICE S/C LTDA
ADVOGADO : MARCIA DANIELA LADEIRA CAVALCANTE
No. ORIG. : 02.00.00278-6 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. CDA. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE. PAGAMENTO DE TRIBUTOS POR ESTIMATIVA MENSAL. LEGALIDADE.

1. Não verifico a possibilidade de decretação de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, vez que apenas a Embargante protestou pela produção de prova pericial e documental, conformando-se a União Federal com o julgamento antecipado da lide. Em suas contrarrazões a apelada diz não ter interesse em ver declarada a nulidade da sentença, por entender que o feito reunia condições de ser julgado, como efetivamente foi.
2. A CDA goza de presunção de legalidade que somente pode ser elidida por robusta prova que demonstre vício em sua constituição.
3. A União demonstra que (1) o apelado/Embargante era optante pelo pagamento de tributos por estimativa mensal, metodologia prevista no artigo 2º, da Lei n. 9.430/96, opção irrevogável durante todo o ano-calendário; (2) deveria recolher os impostos devidos mensalmente valendo-se da alíquota de 32% sobre a receita bruta, voltada a determinar a base de cálculo e, sobre esta calculou os tributos devidos na alíquota de 8% (oito por cento), quando sua atividade reclamava o pagamento com a alíquota de 32% (trinta e dois por cento). Em razão disso é que ocorreu o resultado desfavorável ao contribuinte (crédito tributário da União Federal, portanto), exigido por meio da Execução Fiscal questionada.
4. A sistemática de compensação prevista no artigo 6º, parágrafo 1º, inciso II, da Lei n. 9.430/96, não malfez a regra do artigo 43 do CTN, de vez que possibilita ao contribuinte a compensação do que houve pago a maior no decorrer do ano, fixando, tão somente, um termo para que essa compensação se realize.
5. Não há ofensa ao conceito de renda posto pela Constituição e pelo CTN.
6. Estando devidamente justificada a exigência fiscal, não elidida pelo Embargante/recorrido pelos meios adequados, deve ser reconhecida a higidez da cobrança via execução.
7. Apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001164-05.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001164-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : EDUARDO S PARK HOTEL LTDA
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00063-8 A Vr COTIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 10019/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059498-52.1998.4.03.9999/SP
98.03.059498-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VICENTE VIRGILIO PALOMBO
ADVOGADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIM
No. ORIG. : 95.00.00189-6 4 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da sentença que julgou improcedentes embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução nos valores apurados pelo embargado, condenando o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, corrigidas monetariamente todas as parcelas.

O apelante alega, preliminarmente, a nulidade da sentença ao argumento de julgamento *extra petita*. Requer, ademais, a reforma da sentença e procedência integral dos embargos à execução, aduzindo haver ofensa à coisa julgada na formulação dos cálculos de liquidação da parte embargada.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Depreende-se da petição inicial que os embargos à execução foram ofertados sob o fundamento de haver ofensa à coisa julgada na formulação dos cálculos de liquidação da parte embargada, considerando que o acórdão limitou a incidência de equivalência salarial, prevista no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 até a edição da Lei 8.213/91. Aduz, ainda, que o embargado utilizou valor de equivalência incorreto nos cálculos, tendo aplicado a equivalência de 7,31 salários-mínimos, quando o correto seria utilizar a de 6,38 salários-mínimos (fls. 02/04). Contudo, o MM. Juiz *a quo* limitou-se a reproduzir os fundamentos da sentença proferida na ação subjacente, analisando apenas a questão da equivalência salarial (fls. 09/11). Observa-se, contudo, que referida sentença foi parcialmente reformada pelo acórdão de fls. 56/58 dos autos da ação principal.

Pelo princípio da adstrição do julgamento ao pedido, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta (artigos 128 e 460 do CPC), sob pena de se proferir julgamento *citra petita*, *extra petita* ou *ultra petita*.

No caso em análise, resta configurada a nulidade da sentença, uma vez que o pedido formulado pelo embargante não foi analisado e, conforme acima mencionado, o juiz está adstrito ao pedido e à causa de pedir, para acolhê-lo ou rejeitá-lo, sendo esta a razão do brocardo *ne procedat iudex vel ultra vel extra petita partium*.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Neste sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).

Superada esta questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Cinge-se a questão sobre a violação ou não da coisa julgada, dos limites do acórdão exequendo, que deu parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação a aplicação da Súmula nº 71 do ex- TFR e do artigo 58 do ADCT após a edição da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Analisando o título executivo judicial, observo que a revisão do benefício concedido, com a utilização do critério da equivalência salarial previsto no artigo 58 do ADCT, restou limitada ao período entre abril de 1989 e julho de 1991 (fls.

56/58 - dos autos em apenso), de maneira que incorretos os cálculos apresentados pelo embargado no sentido de aplicação de tal critério até julho de 1997.

Por outro lado, não procede a alegação do INSS quanto ao incorreto valor de equivalência salarial utilizado pelo embargado, conforme se depreende do documento de fl. 32 - dos autos principais, pois o benefício do requerente foi revisado administrativamente em 16/10/1990, alterando-se o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (espécie 42) para aposentadoria especial (espécie 46), o que elevou o coeficiente de cálculo para 95% (noventa e cinco por cento), e gerou alteração na renda mensal inicial, passando a ser de Cr\$ 417.421,48, o que equivalia, à época, a 7,31 salários-mínimos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR**, para anular a sentença, em face de sua natureza "*extra petita*", e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS EMBARGOS À EXECUÇÃO**, na forma e limites da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000627-79.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.000627-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GELSIN DOS SANTOS

ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 123/125, aclarada às fls. 134/135, julgou procedente o pedido e reconheceu o labor rural nos períodos que menciona. Feito não submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 139/154, pugna a Autarquia Previdenciária pela parcial reforma da sentença, com a exclusão do labor rural reconhecido em momento anterior a 30/11/1961 e com a determinação de indenização prévia do período averbado. Subsidiariamente, requer que o período declarado não seja considerado para fins de carência.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito nos exatos limites da apelação, em respeito ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar: A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que

um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Ao caso dos autos.

Cumpra salientar que o labor rural desempenhado nos lapsos de 30/11/1961 a 31/12/1964 e 01/01/1965 a 31/12/1969 restou incontroverso, reclamando a Autarquia Previdenciária, quanto a estes, tão-somente a necessidade de prévia indenização.

Nesse ínterim, aprecio a atividade campesina exercida no período de 16/12/1958 a 29/11/1961.

Instruí a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Inscrição no Cartório Eleitoral da 102ª Zona de Caiuá, que qualificou o autor como lavrador em 30 de março de 1965.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 55/61 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Entretanto, ressalvado o entendimento deste Relator quanto ao documento válido mais remoto (ano de 1965), o que serviria de parâmetro para o início da consideração da atividade alegada, o termo inicial do cômputo do labor rural será fixado na data 30/11/1961, em observância aos limites do pedido da apelação.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre 30/11/1961 e 31/12/1964 e entre 01/01/1965 e 31/12/1969, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **08 (oito) anos, 01 (um) mês e 02 (dois) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confirma-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente

Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a GELSIN DOS SANTOS, nos períodos de 30/11/1961 a 31/12/1964 e 01/01/1965 a 31/12/1969, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037345-20.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.037345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BUENO BORGES
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BARBOSA MARCHI
No. ORIG. : 00.00.00116-4 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em face do INSS para obter revisão de benefício previdenciário.

O pedido foi julgado parcialmente acolhido, "*para determinar ao requerido que atualize os salários de contribuições anteriores aos doze últimos computados para o cálculo da aposentadoria do autor pela variação da ORTN/OTN/BTN, procedendo ao reajuste do benefício de acordo com a Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos até abril de 1989, observando a partir de então a regra do artigo 58 do ADCT, até a entrada em vigor da Lei 8.213/91, condenando-o, em consequência, a pagar as diferenças que vierem a ser apuradas em liquidação de sentença, respeitada a prescrição quinquenal das prestações vencidas, contada do ajuizamento da ação*". Houve fixação de sucumbência recíproca, com observância da isenção de que gozam a autarquia e a parte autora, bem como a condição desta de beneficiária da Justiça Gratuita.

O INSS interpôs apelação, na qual sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento adotado, por não ser a Lei n. 6.423/77 aplicável ao benefício de aposentadoria por idade rural. Ademais, alega que a aplicação da Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos gerou efeitos financeiros somente até abril de 1989, de modo que estes foram alcançados pela prescrição.

Com contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância.

Distribuídos, os autos vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Noticiado o falecimento da parte autora em consulta ao Cadastro Nacional de Informações processuais - CNIS da DATAPREV, determinou-se a suspensão do processo, para a habilitação de possíveis herdeiros.

Intimado o patrono da parte autora, este (fls. 179/185) pediu a juntada de cópia reprográfica de peças dos autos do inventário que tramita na Vara Cível Única da Comarca de Santa Rita do Passa Quatro - SP sob o n. 868/01, a fim de que fosse determinada a intimação pessoal dos herdeiros, para, querendo, procederem à habilitação.

Intimado, pessoalmente, o espólio de José Bueno Borges, na pessoa de seu representante legal, Myrtis Faria Torroni Borges, para cumprimento do r. despacho de fl. 186.

Devidamente intimado conforme certidão de fl. 199, o patrono da parte autora requereu a concessão do prazo de 30 (trinta) dias para proceder à habilitação dos herdeiros do falecido, o que foi deferido (fl. 202).

À fl. 204 há certificação do decurso de prazo para manifestação dos herdeiros.

A habilitação processual, na hipótese destes autos, consiste em pressuposto imprescindível à constituição e ao desenvolvimento válido e regular do processo, cuja inexistência leva à extinção do feito.

A propósito, destaco o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MORTE DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS POR DESINTERESSE OU DESÍDIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. *Cumpra ao juiz verificar, "ex officio", as questões atinentes á capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual.*
2. *Após a morte da parte o processo se suspende nos termos do artigo 265, I e § 1º do C.P.C. e o juiz determina as providências para habilitar o espólio ou os sucessores, nos termos do artigo 1055 do estatuto processual civil.*
3. *Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o pólo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, IV do C.P.C.*
4. *Extinguindo a execução, sem o julgamento do mérito, deverá o advogado pleitear em ação própria o recebimento de seus honorários determinados no título judicial, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994.*
5. *Feito que se extingue, de ofício, sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil."*
(TRF 3ª Região, AC n. 2001.03.99.032984-9, 9ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, DJ 19/8/2009)

Assim, tendo em vista a inércia dos sucessores da parte autora em promover a necessária habilitação processual, o que denota a falta de interesse no prosseguimento da contenda, com fundamento no art. 557 do CPC, **julgo extinto o processo** sem resolução de mérito, nos moldes do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicada a apelação interposta**. Sem condenação em honorários advocatícios, pois a parte embargada litiga sob o pálio da Justiça Gratuita.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006243-82.2002.4.03.6106/SP
2002.61.06.006243-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : NELSON MEJAN
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 05/05/1975 a 31/10/1979 e de 01/08/1983 a 31/07/1986, e condenando-se o réu a conceder o benefício, considerando o tempo de 31 (trinta e um) anos e 11 (onze) dias de serviço, computados até 15/12/1998, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado integralmente procedente o pedido, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998 para o cálculo do benefício. Requer, ainda, que o termo inicial seja fixado na data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

À fl. 141, foi informada a implantação do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial, nos períodos de 05/05/1975 a 05/08/1976, 06/08/1976 a 31/10/1979 e de 01/08/1983 a 31/07/1986. É o que comprovam os formulários e o laudo pericial juntados às fls. 41/47, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais, nas

funções de ajudante de emendador, emendador e atendente de serviços II, com exposição a agentes agressivos (tensão elétrica acima de 250 volts e ruído acima de 80,6 dB). Referidas atividades são classificadas como especiais, conforme os códigos 1.1.6. e 1.1.8. do Decreto nº 53.831/64 e os códigos 1.1.5. do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Com efeito, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 53/55) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 120 (cento e vinte) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se os períodos de atividade especial convertidos em tempo de serviço comum, de 05/05/1975 a 05/08/1976, 06/08/1976 a 31/10/1979 e de 01/08/1983 a 31/07/1986, bem como os períodos registrados em CTPS (fls. 53/55), o somatório do tempo de serviço do autor alcança um total de 31 (trinta e um) anos e 11 (onze) dias, na data da publicação da referida Emenda Constitucional nº 20, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Embora a parte autora conte tempo de serviço posterior a 15/12/1998, o cômputo desse período, com intuito de majoração da renda mensal inicial, implica necessariamente em submissão ao novo regramento criado pela EC nº 20/98, uma vez que a utilização simultânea de regimes distintos de aposentadoria, denominado "sistema híbrido", encontra óbice em proibição legal reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS, de relatoria do Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Outrossim, cabe ressaltar que, à época do requerimento administrativo, a parte autora não possuía a idade mínima necessária (53 anos) para aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o regramento criado pela Emenda Constitucional nº 20/1998.

Assim, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com somatório total de 31 (trinta e um) anos e 11 (onze) dias, na data da publicação da Emenda Constitucional nº 20 de 15 de dezembro de 1998, ficando mantida a sentença recorrida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 61 - 24/10/2001), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a incidência de correção monetária e dos juros de mora, conforme acima explicitado, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 02 de maio de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000079-95.2002.4.03.6108/SP
2002.61.08.000079-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LOURIVAL ABREU DE ARAUJO
ADVOGADO : REYNALDO AMARAL FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000799520024036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 112/115 julgou improcedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 119/129, requer a parte autora a procedência da ação, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera acumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O laudo pericial de fls. 88/93 assevera que o requerente sofre de anquilose do joelho esquerdo mais encurtamento do membro inferior esquerdo.

Entretanto, conclui que tais moléstias não o incapacitam de forma total ao exercício do labor. Senão, vejamos a conclusão formulada pelo *expert*: *"Existe incapacidade parcial e permanente, pois o autor já foi reabilitado"*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Ademais, não merece prosperar o argumento do demandante, no sentido de que o perito não corroborou a existência de capacidade para a função de eletricista de aparelhos domésticos, para a qual foi devidamente reabilitado, haja vista que o laudo colacionado aos autos deixa claro a incapacidade total apenas para a função habitual de motorista, concluindo pela incapacidade parcial em virtude da reabilitação.

Ora, do acima exposto, extrai-se a capacidade do autor para o exercício do labor para o qual fora reabilitado.

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa total da parte autora para as atividades que possui condições de desempenhar, ainda que temporária na hipótese de auxílio-doença, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo autor em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a sentença recorrida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000161-61.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.000161-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : NIVALDO SILVA PEREIRA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida nos períodos de 03.02.1977 a 18.12.1986 e de 26.01.1987 a 23.04.1998 e a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O INSS contestou (fls. 164/175).

O autor interpôs agravo retido (fls. 194/195), sustentando a necessidade da produção da prova pericial.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para reconhecer as condições especiais da atividade exercida nos períodos especificados na inicial e restabelecer a aposentadoria por tempo de serviço anteriormente concedida em sede de mandado de segurança, a partir da indevida cessação do benefício (01.10.2002). O INSS foi condenado ao pagamento das prestações vencidas desde a data do requerimento administrativo (23.04.1998), descontando-se as prestações pagas em cumprimento da liminar em mandado de segurança (fls. 33/36), observada a prescrição quinquenal. O INSS foi condenado na verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Sentença proferida em 03.04.2006, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustentou a não comprovação das condições especiais da atividade exercida nos períodos declinados na inicial. Pleiteou, em sede subsidiária, a redução da verba honorária, termo inicial do benefício a partir do ajuizamento da ação e juros de mora de 0,5% ao mês.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Diante da ausência de reiteração nas contrarrazões de apelação, deixo de apreciar o agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º do CPC.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Passo á análise do tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização das atividades especiais.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confirma-se a jurisprudência do STJ acerca da matéria:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por

invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Essa é a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.

(...)

V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."

(AC 2000.03.99.074500-2, 2ª T., Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel Álvares, unânime, DJU 25.4.2001).

Para comprovar as condições especiais da atividade, o autor juntou os documentos de fls. 51/68.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Assim, a atividade exercida nos períodos de 03.02.1977 a 18.12.1986 e de 26.01.1987 a 05.03.1997 pode ser considerada especial.

Portanto, conforme tabela anexa, até a edição do requerimento administrativo (23.04.1998), conta o autor com 32 anos, 1 mês e 24 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria **proporcional** por tempo de serviço.

Termo inicial do benefício fixado a partir do requerimento administrativo (23.04.1998), descontadas as prestações pagas em cumprimento da liminar em mandado de segurança (fls. 33/36).

A prescrição quinquenal não merece ser reconhecida, pois o benefício foi requerido na esfera administrativa em 23.04.1998 e a ação foi ajuizada em 15.01.2003, portanto, antes de decorridos 5 anos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, **não conheço do agravo retido e dou parcial provimento** à apelação e à Remessa Oficial para reconhecer como tempo de serviço comum o período de **06.03.1997 a 23.04.1998**, restando mantida a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Fixo os juros de mora de 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

O fato de estar comprovado preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, bem como o fundado receio do dano irreparável, tendo-se em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, aliado ao caráter alimentar do benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço), configuram, respectivamente, o

relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, justificando a **concessão** da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, CPC.

Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: JOSÉ AUGUSTO DE OLIVEIRA
CPF: 047.765.678-14
DIB: 23.04.1998 (requerimento administrativo)
RMI: valor a ser apurado nos termos do art 53, II, da Lei 8.213/91

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006795-03.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.006795-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARGARIDA FRANCISCA DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00089-1 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que extinguiu, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, medida cautelar de produção antecipada de provas, com pedido alternativo de concessão de aposentadoria por invalidez.

Em suas razões, sustenta a existência do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, bem como o cabimento da medida cautelar, pleiteando o prosseguimento do feito.

Recebida a apelação, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. A medida cautelar tem como finalidade garantir a preservação do objeto da lide principal. Caracteriza-se pela instrumentalidade, ou seja, não tem um fim em si mesma, mas em relação às providências que serão tomadas no processo principal, cujo êxito procura garantir.

Excepcionalmente, admite-se o caráter satisfativo da medida liminar, tendo em vista os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

No caso em exame, o MM. Juízo **a quo** extinguiu o processo sem resolução de mérito, ante a ausência do requisito do *fumus boni iuris* e da falta de interesse processual, por inadequação da via eleita.

Com efeito, correto o entendimento exposto na sentença, pois não há prova inequívoca da existência dos elementos que ensejam a medida cautelar.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte, da qual é exemplo o julgado a seguir:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

A concessão da medida cautelar depende da coexistência de dois requisitos: a plausibilidade do direito invocado pelo autor da demanda (fumus boni iuris) e a probabilidade de dano a uma das partes de futura ou atual ação principal, resultante da demora do ajuizamento ou processamento e julgamento desta e até que seja possível medida definitiva (periculum in mora).

(...)"

(AC 378470, Proc. 97.03.041604-7, Turma Supl. Terc. Seção, Rel. Juiz Convocado Nino Toldo, publ. DJF3 4/6/2008)

A parte autora não demonstrou a necessidade da antecipação da produção da prova pericial, tampouco a aparência do direito que pretende acautelar, pois apresentou um único atestado médico indicando a necessidade de internação para tratamento (fl. 14).

Anote-se, por pertinente, que a incapacidade laborativa é condição inarredável para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, não havendo, assim, possibilidade de apreciar pedido sem que se analisem as condições de saúde do requerente por meio de prova pericial, a ser produzida em ação de conhecimento.

Ademais, na hipótese, ainda que se considerasse presente o *fumus boni iuris* quando do ajuizamento desta cautelar, esta medida não vingaria, por perda superveniente do objeto, pois as provas aqui perseguidas foram produzidas na ação de conhecimento que se encontra em grau de recurso, como se depreende do despacho da fl. 34.

Em decorrência, a r. sentença deve ser mantida.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora e mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001589-10.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001589-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : CARLOS ROBERTO MEZA SANCHEZ
ADVOGADO : GROVER RICARDO CALDERÓN QUISPE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015891020054036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o recebimento de auxílio-doença, no período compreendido entre agosto de 2003 e agosto 2004, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da ausência de produção de oral e nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

No presente caso, o laudo pericial emprestado juntado aos autos, produzido nos autos do processo nº 2004.61.84.059606-1, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Do mesmo modo, fica afastada a arguição de cerceamento de defesa pela não designação de audiência para a oitiva das testemunhas, uma vez que o laudo pericial emprestado acostado às fls. 67/70 é suficiente para a constatação da incapacidade parcial e temporária da parte autora para o trabalho, constituindo prova técnica e precisa. Resta, pois, desnecessária a oitiva de testemunhas para a averiguação da incapacidade laborativa, uma vez que a prova oral em nada modificaria as conclusões médicas.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme anotações de contratos de trabalho em CTPS (fl. 13/16). Observa-se que o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do último contrato de trabalho, em 13/08/2003 (fl. 15), e a data do requerimento administrativo (14/11/2003 - fl. 18) não ultrapassa o período de graça de 12 (doze) meses previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial emprestado (fls. 67/70). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, em virtude do mal diagnosticado, estando presente referida incapacidade na data de 16/06/2003, conforme resposta ao quesito nº 4 formulado pela parte autora (fl. 70).

Dessa forma, relatando o laudo pericial que o autor encontra-se incapacitado para a atividade que habitualmente desenvolvia, mas que poderá ser reabilitado, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Conforme o laudo pericial emprestado de fls. 67/70, a parte autora encontra-se incapacitada parcial e temporariamente para o trabalho desde 16/06/2003. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo NB nº 132.065.156-6 (fl. 18 - 14/11/2003), com termo final em 31/08/2004, conforme requerido expressamente na petição inicial (fls. 02/07).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 14/11/2003 e 31/08/2004, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003913-70.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.003913-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : LOURIVAL BATISTA DOS REIS

ADVOGADO : SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais das atividades exercidas nos períodos de 06.08.1979 a 08.08.1983 e de 01.01.1987 a 05.03.1997, que seja mantido o reconhecimento das atividades especiais nos períodos já reconhecidos pelo INSS (19.09.1975 a 01.04.1979 e de 14.05.1984 a 31.12.1986), com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, 09.06.1999 (NB 42/111.925.324-9), com pedido de antecipação da tutela.

Da decisão que indeferiu a antecipação da tutela o autor interpôs agravo de instrumento (fls. 147/161), que foi indeferido (fls. 163/165) e, posteriormente, improvido (fls. 200/203).

Da decisão que indeferiu a prova testemunhal e pericial o autor interpôs agravo retido (fls. 208/210).

O Juízo de 1º grau julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com relação ao pedido de reconhecimento do tempo especial, nos períodos de 19.09.1975 a 01.04.1979 e de 14.05.1984 a 31.12.1986, e julgou improcedente os pedidos de reconhecimento das atividades especiais nos períodos de 06.08.1979 a 08.08.1983 e de 01.01.1987 a 05.03.1997. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observado o disposto na Lei 1060/50. Reconhecida a isenção de custas e despesas processuais.

O autor interpôs o recurso de apelação e arguiu, preliminarmente, a nulidade da sentença quanto à fundamentação da atividade exercida na Empresa Robert Bosch, o cerceamento do direito de defesa pelo indeferimento da prova testemunhal e pericial e reiterou o agravo retido. No mérito, requereu a procedência do pedido com relação aos períodos reconhecidos no âmbito administrativo (19.09.1975 a 01.04.1979 e de 14.05.1984 a 31.12.1986), e que sejam reconhecidas como especiais as atividades exercidas de 06.08.1979 a 08.08.1983 e de 01.01.1987 a 05.03.1997, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 267/353 o autor comunicou que requereu o benefício no âmbito administrativo em 02.12.2009 (NB 152.155.502-5) e foram reconhecidos como especiais os períodos de 14.05.1984 a 05.03.1997 e de 06.08.1979 a 08.08.1983 e, portanto, a controvérsia cinge-se à atividade exercida no período de 19.09.1975 a 01.04.1979.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Não merece prosperar a preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que o Juízo *a quo* apreciou a lide dentro dos parâmetros em que foi proposta.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa por indeferimento da prova testemunhal e pericial, entendo que se confunde com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico,

mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos: "§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 326) demonstra que foram reconhecidos como especiais, no âmbito administrativo, os períodos de 14.05.1984 a 05.03.1997, de 06.08.1979 a 08.08.1983.

Segundo dispõe o art. 462 do CPC, "Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença".

Restou comprovado que o INSS reconheceu, administrativamente, os períodos.

Por tal razão, não cabe mais qualquer discussão acerca do acerto da pretensão veiculada na inicial, em virtude do reconhecimento da procedência do pedido no curso deste processo, nos termos do art. 269, II, do CPC, em relação às atividades especiais exercidas nos períodos de 14.05.1984 a 05.03.1997 e de 06.08.1979 a 08.08.1983

A controvérsia cinge-se à atividade exercida no período de 19.09.1975 a 01.04.1979.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social-, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Para comprovar as condições especiais da atividade o autor juntou os documentos de fls. 24/32. Os laudos acostados demonstram que a perícia foi realizada em 16.03.1997, porém, somente com relação ao período de 01.04.1976 a 31.10.1976 há informação de que "as condições ambientais atuais são as mesmas da época".

Assim, a atividade exercida no período de 01.04.1976 a 31.10.1976 pode ser considerada especial, pois o formulário e o laudo constataram que o autor estava exposto, de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído superior a 80 dB.

Tendo em vista o ano do requerimento administrativo (2001), necessário o cumprimento da carência de 120 meses, ou seja, 10 anos, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, cumprida pelo autor, como demonstra o Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (Fls. 43).

Conforme tabela em anexo, até a EC 20/98 o autor tem 31 anos e 23 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na DER (23.05.2001).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Pelo exposto, rejeito as preliminares, nego provimento ao agravo retido, e dou parcial provimento à apelação para extinguir o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, II, do CPC em relação às atividades especiais exercidas nos períodos de 14.05.1984 a 05.03.1997, de 06.08.1979 a 08.08.1983, e para reconhecer a atividade especial exercida no período de 01.04.1976 a 31.10.1976, e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (23.05.2001), com correção monetária e os juros de mora na forma da fundamentação, e que os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC.

Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: Lourival Batista dos Reis

CPF: 808.640.078-68

DIB (Data de Início do Benefício): 23.05.2001

RMI (Renda Mensal Inicial): a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004298-79.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.004298-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NILDA LINO PEIXOTO PIRES

ADVOGADO : EDVALDO BOTELHO MUNIZ

No. ORIG. : 02.00.00103-3 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e de recurso adesivo ofertado pela parte autora em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sustenta o INSS, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos legalmente exigidos para a percepção do benefício. Alternativamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora, por seu turno, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício, dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, a redução dos honorários advocatícios e a condenação ao pagamento das despesas processuais e do abono anual, além da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso interposto.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, ex vi do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social. Segundo consta da inicial, a parte autora exerceu atividade rural.

Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, ao que passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social. Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo n. 200100465498, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo n. 200200203194, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo n. 20050399001950-7, rel. juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, rel. juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/10ª Turma, Processo 200503990450310, rel. juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte autora.

Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n. 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em princípio, os trabalhadores rurais, na qualidade de empregados, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c o art. 39, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso dos autos, com a inicial foi juntada cópia da certidão de casamento da parte autora, realizado em 28/9/1963 (fl. 9), na qual está anotada a profissão de lavrador de seu cônjuge.

Entretanto, por meio de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fl. 255/256) e pelos documentos apresentados pela parte autora (fls. 26/32), verifica-se que ela contribuiu para a Previdência Social, na condição de contribuinte individual - costureira - nos períodos de abril e maio de 1985; setembro de 1987 e novembro de 2001 a outubro de 2002.

Ressalto que, apesar de haver início de prova da condição de lavrador, qual seja, sua certidão de casamento, tal documento foi ilidido pelo exercício de atividade urbana em período posterior, não havendo documento indicativo do retorno à alegada atividade rural, descumprindo, pois, o princípio do ônus da prova, expresso na Lei Previdenciária, mais precisamente no art. 55, § 3º.

Por outro lado, ainda que considerados os recolhimentos previdenciários realizados no exercício da atividade urbana para comprovação do requisito referente ao cumprimento do período de carência e à qualidade de segurado, a pretensão não poderia ser acolhida, pois, como se extrai do conjunto probatório, a incapacidade da parte autora preexiste à sua refiliação à Previdência Social, situação que afasta o direito ao auxílio-doença e à aposentadoria por invalidez, conforme disposto nos artigos 42, § 2º, e 59, par. único, da Lei n. 8.213/91.

De acordo com o laudo pericial (fls. 186/188), realizado em 27/1/2004, a parte autora é portadora de cardiopatia chagásica, hipertensão arterial sistêmica, insuficiência venosa crônica e lombalgia, que a incapacitam para o trabalho, há, aproximadamente, 15 (quinze) anos.

Ressalte-se que não se configurou, nos autos, a exceção prevista no § 2º do artigo 42 da Lei Previdenciária, pois não ficou demonstrado que a incapacidade adveio do agravamento de seus males após o seu retorno à Previdência Social. Destarte, tem-se que a parte autora voltou a filiar-se com idade avançada e portando os males destacados no laudo pericial, sem fazer jus, pois, ao benefício reclamado.

Nesse sentido, o entendimento firmado por esta Corte de Justiça. Confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

Apelo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1153118, Processo nº 2006.03.99.041245-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 13/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Tendo em vista que o quadro clínico da autora e preexistente à sua filiação ao INSS e que esta filiação se deu com vistas, tão-somente, à obtenção dos benefícios pleiteados, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 977968, Processo nº 2004.03.99.034523-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 05/07/2007)

Não são devidos, portanto, os benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, o que impõe a reforma da decisão de Primeira Instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Prejudicada, por consequência, a análise do recurso adesivo ofertado pela parte autora.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. Em decorrência, prejudicada a análise do recurso adesivo ofertado pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008636-96.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008636-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON LACERDA

ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS

No. ORIG. : 03.00.00025-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora, a isenção do pagamento de custas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O INSS alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "Cardiopatia chagásica, de Sinusite Crônica e de Espondiloartrose da coluna lombar" que lhe acarretam incapacidade total e definitiva para o trabalho (fls. 97/104).

Segundo o vistor oficial: "Conclui-se que o autor, **devido ao baixo grau de instrução e às patologias apresentadas, é INCAPAZ DE EXERCER ATIVIDADES PROFISSIONAIS**" (g. n.).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo.

No caso concreto, apesar de o laudo atestar a incapacidade laborativa da parte autora para o trabalho, verifica-se, principalmente em razão da declaração fornecida pela Prefeitura do Município de Miguelópolis, que o requerente foi reintegrado para exercer a função de jardineiro, com vínculo estatutário, a partir de 14/2/2003, por meio da Portaria n. 9.569, o que revela sua aptidão ao trabalho (fl. 85).

Com efeito, a própria parte autora declarou que os males dos quais é portador o impedem de "**continuar exercendo suas atividades laborais**" (g. n.).

Essas informações, portanto, levam à conclusão de que a parte autora mantinha vínculo empregatício inclusive durante a realização da perícia médica. Na própria sentença, a manutenção do vínculo empregatício da parte autora foi utilizado para fundamentar a qualidade de segurado desta (fl. 116).

Outrossim, em nenhum momento a parte autora juntou algum documento que infirmasse a certidão elaborada pela Municipalidade, ou questionou a referida informação, a qual goza de presunção de veracidade.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade total para o trabalho, o que impõe a reforma da decisão de Primeira Instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Nesse sentido, cito julgado desta Corte e do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. NÃO COMPROVAÇÃO. REQUISITO INCAPACIDADE. RETORNO AO MERCADO DE TRABALHO FORMAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

Não tendo sido comprovada a incapacidade laborativa total, indevidos os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Uma vez que a parte autora retornou ao mercado de trabalho formal, restou evidenciado que a incapacidade diagnosticada não lhe impede o desenvolvimento de atividade laboral.

Apelação improvida".

(TRF/3ª Região, AC 1046532, Proc. 2005.03.99.032105-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 14/12/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantem a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp 1999/0084203-0, 5ª T., Min. Jorge Scartezini, DJ 21/2/2000)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação ofertada pelo INSS, para julgar improcedentes os pedidos, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022940-03.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022940-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : CLEIDE GONCALVES

ADVOGADO : CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP

No. ORIG. : 04.00.00039-3 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora contra a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a aposentadoria por invalidez a esta.

Em suas razões, a parte autora pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício, e a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS, por sua vez, sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora, a redução dos honorários advocatícios, a isenção do pagamento de custas processuais e a determinação da realização de perícias periódicas para verificar a manutenção da incapacidade laborativa, nos termos do artigo 101 da Lei n. 8.213/91.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Ressalto, por oportuno, que a sentença, prolatada em 6/11/2005, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários- mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade e do benefício assistencial de prestação continuada.

Analiso, inicialmente, a possibilidade de concessão dos benefícios previdenciários.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso destes autos, não foi demonstrado que a parte autora mantinha a qualidade de segurado, por ocasião do ajuizamento desta demanda, em 25/3/2004.

Com efeito, o último recolhimento realizado pela parte autora foi em novembro de 1993, data em que seu último contrato de trabalho foi resiliado, conforme comprova a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social juntada aos autos (fls. 16/18).

Assim, observadas a data da propositura da ação e a última contribuição recolhida, verifica-se que a parte autora não manteve sua qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/91. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a incapacidade da parte autora remonta ao período em que mantinha a qualidade de segurado.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios por incapacidade à parte autora, por ausência de manutenção da qualidade de segurada.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Remessa oficial e apelação do INSS providas."

(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Ademais, como o pedido inicial é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou, ainda, sucessivamente, benefício assistencial, negados os primeiros, faz-se necessária a apreciação do último pedido.

Friso que, na esteira da jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, havendo cumulação eventual de pedidos, o pleito sucessivo deverá ser apreciado pelo Tribunal, caso acolhido o recurso e julgado improcedente o primeiro pedido (STJ - 3ª Turma, REsp n. 260.051 - SP, DJU 18/8/2003).

O benefício de prestação continuada está previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, o qual foi regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95.

A referida Lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

O Decreto n. 1744/95, ao regulamentar a indigitada Lei, dispõe, em seu artigo 2º, inciso II, que pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem o desempenho de atividades diárias e de laboração, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

No caso dos autos, a parte autora não demonstrou que está incapacitada para o trabalho e para a vida independente. Com efeito, no laudo médico (fls. 43/49), a perita judicial constatou que a requerente é portadora de **hipertensão arterial sistêmica, osteoartrose de joelhos e de coluna e bronquite catarral (residual a processo gripal)**, que lhe acarretam limitações físicas para algumas atividades laborativas.

Consignou, ainda, que "*A Autora está em seguimento ambulatorial e com os sintomas controlados*". Além disso, afirmou que não há relação direta de causa e efeito entre as atividades laborais usuais da parte autora e os potenciais evolutivos das patologias apresentadas.

Ademais, o profissional designado pelo Juízo destacou que a requerente é do lar e, portanto, não necessita de afastamento do serviço.

Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborativas, de modo que não faz jus ao benefício assistencial. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida."
(TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJI 30/03/2010, p. 990)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedentes os pedidos de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial de prestação continuada, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Julgo prejudicada a apelação da parte autora.**
Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005271-94.2006.4.03.6002/MS
2006.60.02.005271-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
PARTE AUTORA : TEREZINHA MARIA DA CONCEICAO LIMA
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00052719420064036002 2 Vr DOURADOS/MS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da sua cessação indevida na via administrativa, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre os valores em atraso, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude

da antecipação dos efeitos da tutela, sob pena de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais), a ser revertida para a parte autora.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme os documentos de fls. 18/27, uma vez que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 15.02.2005. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente laudo pericial (fls. 240/246), que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho desde 2001. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido"

(REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 240/246). De acordo com a perícia realizada, a autora encontra-se incapacitada para suas atividades profissionais habituais, sendo a incapacidade parcial e permanente, em razão das patologias diagnosticadas.

Dessa forma, relatando o laudo pericial que o autor encontra-se incapacitado para a atividade que habitualmente desenvolvia, mas que poderá ser reabilitado, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença ao autor e reintegrá-lo em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação a partir do dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela

recuperado sua capacidade laboral. Entretanto, considerando os limites do pedido formulado na petição inicial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do último requerimento administrativo (26/08/2005 - fls. 10 e 19).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS, de acordo com orientação desta 9ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para alterar o termo inicial do benefício, fixar a incidência da correção monetária e juros de mora e reduzir o valor da multa diária, nos termos da fundamentação acima.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 29 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-67.2006.4.03.6006/MS
2006.60.06.000519-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ALDECIR MARIA DE SOUZA RAMALHO
ADVOGADO : SILVANO LUIZ RECH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos, etc.

ALDECIR DE SOUZA RAMALHO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de VICENTE BARBOSA RAMALHO, falecido em 23.10.2005.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cujus* era trabalhador rural, exercendo tal atividade até o óbito. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 22.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto no art. 20, §4º, do CPC e a Lei 1.060/50.

A autora apela às fls. 58/63, sustentando, em síntese, que foi comprovada a condição de rurícola do falecido, motivo pelo qual estaria demonstrada qualidade de segurado na data do óbito.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2005, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 15.

A qualidade de segurado do falecido é a questão de direito controvertida neste processo.

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 13/19.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento, realizado em 25.11.1981 (fl. 14), onde consta a qualificação do *de cujus* como lavrador, configura início de prova material do exercício de atividade rural. Na certidão de óbito (fl. 15), foi qualificado como trabalhador braçal.

A CTPS do falecido (fls. 16/17) indica a existência de vínculos de trabalho de natureza rural nos períodos de 01.08.1996 a 11.12.1996, de 15.05.1997 a 01.11.1997 e de 15.07.1998 a 30.10.1998.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 19) confirma os vínculos anotados na CTPS.

Na audiência, realizada em 12.06.2007, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas (fls. 40/43), que corroboraram razoavelmente o início de prova material existente nos autos quanto ao exercício de atividade rural pelo falecido na condição de diarista, apesar de eventualmente exercer atividade urbana, carpindo lotes na cidade.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do segurado.

O art. 16, II, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Na condição de esposa, a dependência econômica é presumida, na forma do § 4º citado.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (02.06.2006), tendo em vista que a pensão por morte foi requerida depois de decorridos 30 dias do falecimento.

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75, da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062, do antigo CC, e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo CC, e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29-06-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para conceder a pensão por morte a partir do requerimento administrativo (02.06.2006), nos termos da fundamentação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: VICENTE BARBOSA RAMALHO
CPF: (não consta nos autos - data de nascimento: 10.03.1956)
Beneficiária: ALDECIR MARIA DE SOUZA RAMALHO
CPF: 572.485.831-20
DIB: 02.06.2006 (data do requerimento administrativo)
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009107-63.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.009107-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO RUBENS SILVEIRA DA ROSA
ADVOGADO : EDUARDO LUCIO PINTO FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091076320064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez e o restabelecimento do auxílio-doença.
A r. sentença monocrática de fls. 70/71 julgou improcedente os pedidos.

Em razões recursais de fls. 75/81, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante

a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, a carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 11 de dezembro de 2006, o requerente estava em gozo do benefício de auxílio-doença recebido em 04 de novembro de 2002 a 02 de janeiro de 2006, conforme extrato do INSS de fls. 16.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado de fls. 45/48, segundo o qual o autor apresenta trombocitopenia não especificada, apresentando limitações para atividades laborativas.

É certo que o juiz não está adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, aplicando-se o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que o conjunto probatório leva à convicção da incapacidade total e temporária.

Considerando que o requerente é pessoa humilde, de baixa instrução, sempre exercera atividades que demandam esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e temporária para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Compensando-se os valores pagos administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao

cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a JOÃO RUBENS SILVEIRA DA ROSA com data de início do benefício - (DIB 03/01/2006), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001120-13.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001120-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA BENEDITA SILVERIO MARQUES

ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANO LIMA LEIVAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA BENEDITA SILVÉRIO MARQUES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 88/89 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 95/104, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

No caso de segurado especial, assim definido pelo art. 11, VII, da Lei de Benefícios, é desnecessária a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois a lei deu-lhe tratamento diferenciado, dispensando-o do período de carência a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.

Independente, também, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, consubstanciado em CTPS de seu esposo, acostada às fls. 18/19, onde consta vínculo empregatício de natureza agrícola, a partir de 01 de setembro de 2002. Ademais, o mesmo fora qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 1977 (fl. 17).

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as

atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram conhecê-la e saberem que ela sempre laborou nas lides campesinas, na condição de rurícola, inclusive detalhando o local do trabalho, o nome do empregador e a cultura desenvolvida (fls. 91/92).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 28 de julho de 2007, o qual concluiu ser a periciada portadora de "Síndrome do túnel do carpo no punho direito". Ademais, concluiu o *expert* ser a autora portadora de incapacidade parcial e permanente.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil.

Ao concluir que não obstante a perda de função na mão direita, caracterizada pelo fato de ser portadora de "Síndrome do túnel do carpo", pode a autora exercer outras atividades laborativas de menor complexidade "não sendo recomendado atualmente o trabalho com exigência de força e repetitividade" para a mão direita, o perito deixou de atentar para a atividade exercida pela autora, a qual geralmente se caracteriza pelo emprego de enorme esforço físico. A autora conta atualmente com 57 anos de idade, é trabalhadora rural, com baixo nível de instrução e, considerando seu histórico de vida laboral, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade laborativa é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 (um) salário-mínimo mensal.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora (28/07/2007).

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a MARIA BENEDITA SILVÉRIO MARQUES, com data de início do benefício - (DIB 28/07/2007), no valor de um salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002140-17.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.002140-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE COELHO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

No. ORIG. : 05.00.00103-2 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 100/101 julgou procedente a demanda, condenou o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação, acrescido de consectários legais, e antecipou os efeitos da tutela. Feito não submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 107/111, requer o INSS, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e, por fim, suscita o questionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Não merece prosperar a matéria preliminar, na medida em que compete ao Juízo *a quo* a manifestação acerca dos efeitos em que recebe a apelação, pelo que restou precluso este questionamento.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

O autor pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural.

Nesse intento, carrou aos autos a Certidão de Casamento de fl. 11, que o qualificou como lavrador no ano de 1981.

Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foi corroborado pelos depoentes de fls. 102/103, que confirmaram o labor do autor nas lides campestres pelo período de 30 anos, tendo cessado sua atividade em razão de incapacidade adquirida no ano de 2004.

Nesse passo, as informações trazidas pelas testemunhas são hábeis a comprovar os requisitos carência e qualidade de segurado, na medida em que, no momento da cessação do labor rural, ele era filiado ao Sistema Previdenciário, bem como já havia suplantado a carência mínima necessária.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O laudo pericial de fls. 89/92 inferiu que o periciado sofre de patologia degenerativa de coluna cervical e de joelhos (oesteoartrite), o que lhe imputa uma incapacidade total e definitiva para labor, haja vista a atividade exercida por ele (trabalhador braçal), em razão de sua idade (52 anos) e baixo grau de instrução.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *days a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial (12/01/2009 - fl. 92) que concluiu pela incapacidade da parte autora.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação** para reformar a decisão de primeiro grau, nos moldes da fundamentação acima, **e mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020912-28.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.020912-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANTONIO FORTUNATO GIROTO

ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00018-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o autor, sustentando ter comprovado os requisitos necessários ao deferimento do benefício, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 60 anos em 06.06.1979, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 60 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 08/45.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram o exercício da atividade rural.

Comprovado o implemento da idade e o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade .

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"
(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade de trabalhador rural, desde a citação (27.06.2005), com correção monetária na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e juros moratórios de 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: ANTONIO FORTUNATO GIROTO

CPF: 159.360.828-49
DIB: 27.06.2005
RMI: a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034572-89.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.034572-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : JOEL DA SILVA CANO
ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00007-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a conversão o benefício de auxílio-acidente em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício, a partir da realização da perícia médica, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou recurso de apelação pleiteando a reforma da r. sentença no tocante à verba honorária, ao marco inicial do benefício e aos juros de mora.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial e do laudo médico pericial (fls. 62/65).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social -

INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF; REAgR nº 478472, Relator Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ; CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do reexame necessário e das apelações.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006125-42.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.006125-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VAGUIMAR PIRES DE SOUZA

ADVOGADO : MARCELO RACHID MARTINS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 00061254220074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 89/95 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial no dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 102/107, pleiteia a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, o recebimento do recurso em ambos os efeitos. Aduz, ainda, a ocorrência de prescrição e a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Por derradeiro, insurge-se quanto aos critérios de fixação do termo inicial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à

Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insusceptível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

A carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, de acordo com a CTPS de fls. 11/13 e extratos do CNIS de fls. 81/87, o último vínculo do requerente, iniciado em 1º de junho de 1998, manteve-se até o momento da propositura da ação (18/07/2007), tendo superado o período exigido de carência e o requisito qualidade de segurado.

O laudo pericial de fls. 52/55 inferiu que o periciado é portador de lesões em coluna lombar e sacra, sendo as principais as protusões e abaulamentos discais, o que lhe imputa uma incapacidade relativa (parcial) e permanente para atividades que exijam esforço físico.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral do requerente, o qual exercia atividades que demandavam o esforço físico, mantendo-se, desde 1º junho de 1998, no exercício do cargo de amarrador, em empresa de transporte de cargas em geral (Axis Sinimbu Logística Automotiva Ltda - fl. 13), bem como em razão do seu baixo grau de instrução (8ª série/1º grau ginásial incompleto - fl. 80), mostra-se notória a dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e permanente para o trabalho.

Ademais, o próprio perito, em resposta ao quesito 3.4, elaborado pelo douto Juízo de primeira instância, assim asseverou: "...Inapto para atividades laborativas que necessitem esforços físicos. **Para atividade habitual do periciando está inapto...**"(fl. 54)

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da última interrupção (31/03/2007 - fl. 46), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores pagos administrativamente.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Não assiste razão à Autarquia Previdenciária quanto à incidência da prescrição sobre as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, eis que a r. sentença recorrida estabeleceu o dia 1º de abril de 2007, apenas 3 meses antes do ajuizamento, como termo inicial do benefício.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada.**

Mantenho a tutela concedida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010055-20.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.010055-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE AMAURY MACHADO

ADVOGADO : ENZO ROSSELLA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ AMAURY MACHADO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 297/299 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 305/308, requer a parte autora, alternativamente, a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, ou a realização de uma nova perícia médica.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido, tendo em vista que não foi reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Não merece prosperar o pedido de realização de nova perícia, uma vez que o laudo pericial de fls. 126/128 foi elaborado por profissional especializado e que ofereceu respostas conclusivas a todos os quesitos formulados às fls. 82/83 e 108, pela Autarquia Previdenciária e pelo Juízo *a quo*, respectivamente.

Quanto aos quesitos formulados pela parte autora às fls. 137/139, o *expert* ofereceu laudo complementar às fls. 240/243, com base na cópia integral do prontuário médico do requerente de fls. 147/234, fornecido pela Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São Paulo.

Nesse contexto, uma vez constatada a ausência de incapacidade laborativa, tornar-se-ia despicienda a realização de nova perícia médica.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelos laudos periciais de fls. 126/128 e 240/243, os quais, de modo detalhado, inferiram que o periciado, conquanto apresente "leucemia mielóide crônica", tal enfermidade não compromete o exercício de suas atividades laborativas.

Frise-se, ademais, que em resposta ao quesito de letra B, formulado pela parte autora à fl. 138, o *expert* foi taxativo, a consignar:

"ser possível ao autor ter vida social compatível com idade, nível socioeconômico, cultura e estado geral de saúde, que neste exame médico pericial foi constatado que é bom".

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000543-10.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.000543-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ELIAS MANSSUR HADDAD
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 14/27).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50.

Sentença proferida em 24.03.2009.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 66/69, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "sinais degenerativos em coluna vertebral, fisiológicos em sua faixa etária e calcificação em partes moles do ombro".

O perito concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o exercício de atividade laborativa.

Os dados do CNIS, ora juntados, corroboram a aludida conclusão, pois, após o ajuizamento da ação, o(a) autor(a) desenvolveu atividade laboral formal de 01.03.2010 a 30.03.2010, 03.05.2010 a 01.06.2010, 07/2010, 04.08.2010 a 19.09.2010 e a partir de 20.09.2010 (anotação em aberto).

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002334-19.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002334-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : DELITA BARBOSA DA SILVA

ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por DELITA BARBOA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 15/20 julgou procedentes os embargos para declarar a inexigibilidade do título judicial.

Em suas razões recursais de fls. 26/32 sustenta o exequente a inaplicabilidade do § único do art. 741 do Código de Processo Civil.

Sem contra-razões.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de benefício de pensão por morte concedido antes da vigência da Lei n° 8.213/91, ou seja em 27.02.79.

Oportuno, portanto, trazer à baila as normas que regiam a matéria em tempo anterior à sua edição.

Disponha o art. 37 da Lei n° 3.807/60:

"Art. 37. A importância da pensão devida ao conjunto dos dependentes do segurado será constituída de uma parcela familiar, igual a 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito se na data do seu falecimento fosse apresentado, e mais tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os dependentes do segurado, até o máximo de 5 (cinco).

Parágrafo único. A importância total assim obtida, em hipótese alguma inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria, que percebia ou a que teria direito, será rateada em quotas iguais entre todos os dependentes com direito à pensão, existentes ao tempo da morte do segurado".

Tal regra acabou sendo consolidada pelo Decreto 77.077/76, no seu art. 56 e pelo Decreto n° 89.312/84, no art. 48, que seguem respectivamente transcritos.

"Art 56. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes do segurado será constituído de uma parcela familiar, de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os dependentes do segurado, até o máximo de 5 (cinco)".

"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)".

Na inicial é postulada a alteração do coeficiente da pensão para 100% consoante os novos critérios do Plano de Benefícios da Previdência Social.

Com efeito, a Lei n.º 8.213/91, em seu art. 75, alínea "a", na sua primitiva redação, dispunha que:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:

a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas)."

A Lei n.º 9.032/95, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a determinar:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta lei."

A *quaestio* posta em Juízo cinge-se em saber se a majoração dos percentuais das cotas familiares pelas referidas normas alcançariam as pensões concedidas sob o manto da legislação pretérita, sem violar o instituto do ato jurídico perfeito. Cumpre observar que, vedada a ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF c.c. art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil), institutos basilares da ordem e estabilidade das relações jurídicas, a lei nova tem incidência imediata e geral a partir de sua vigência, alcançando as relações jurídicas anteriores tão-somente nos efeitos que, por força de sua natureza continuada, seguem se produzindo.

Ato jurídico perfeito, conforme assevera o ilustre professor Celso Bastos, em sua obra Curso de Direito Constitucional, é *"aquele que se aperfeiçoou, que reuniu todos os elementos necessários à sua formação, debaixo da Lei velha"* (19ª ed., São Paulo: Saraiva, 1998, p. 220).

Por entender que a situação consolidada, *in casu*, está no direito da pensionista em receber o benefício e não em seu *quantum*, na forma de cálculo, no percentual, que são acessórios, secundários, este Relator vinha decidindo no sentido de que se a pensão já havia sido concedida e o percentual foi majorado posteriormente pelo legislador ordinário, de modo a atender às necessidades mínimas do indivíduo à época, o ato jurídico não restaria violado, mormente tendo-se em conta a natureza alimentar dos benefícios previdenciários e o disposto no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis*:

"Art. 5º. Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum."

A meu julgar, estender-se a incidência da lei nova mais benéfica a todos os segurados, independentemente da norma vigente à época da concessão do benefício, não implicaria em sua retroatividade, mas em aplicação imediata e que eventuais diferenças seriam devidas tão-somente a partir do momento em que a novel legislação entra em vigor. Ocorre que o Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), confirmou orientação em sentido contrário, afastando, por maioria de votos, a tese da possibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios de pensão por morte em manutenção.

Também a Terceira Seção desta Corte, em 28/02/2007, quando do julgamento dos Embargos Infringentes de relatoria da Des. Fed. Vera Jucosvsky, interpostos na Apelação Cível n° 1999.03.99.052231-8, decidiu, à unanimidade, curvar-se

ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ocasião em que reformulei o meu entendimento e, dessa forma, passei a julgar em conformidade com os fundamentos que prevaleceram nos Recursos Extraordinários já referidos, tendo por indevida a incidência de percentual diverso daquele estabelecido pela legislação vigente na ocasião da concessão do benefício de pensão por morte.

Ao caso dos autos.

Conseqüentemente, dado o entendimento do Supremo Tribunal Federal o título executivo não é de subsistir, aplicando se no caso o parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil:

"Art. 741. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre:

...

II - inexigibilidade do título;

...

Parágrafo único. Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal."

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008037-28.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008037-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA IRENE DE SOUZA

ADVOGADO : SILMARA LONDUCCI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : JULIANA DA PAZ STABILE e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário. Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados,

consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002292-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002292-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE APARECIDA LEME DA SILVA
ADVOGADO : JOAO LUIZ GALLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 05.00.00158-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO
Vistos etc.

DIRCE APARECIDA LEME DA SILVA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de WILSON JOSÉ GOMES, falecido em 20.07.2003.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido, com quem teve um filho. Notícia que a união estável durou aproximadamente 7 anos e somente foi interrompida em razão do óbito. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 52.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do requerimento administrativo. Correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, observada a prescrição quinquenal, e juros moratórios fixados em 1% ao mês, contados da citação. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas.

Sentença proferida em 06.01.2007, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 90/94, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica.

Subsidiariamente, alega que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da decisão.

Recurso adesivo da autora às fls. 97/99, requerendo a fixação dos honorários advocatícios em 20% das parcelas vencidas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2003, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 35.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que foi deferida a pensão por morte ao filho do casal, Gabriel Lemes Gomes (NB 129.779.061-5).

Necessário comprovar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para comprovar a condição de companheira, a autora trouxe aos autos os documentos de fls. 14/51.

O documento de fls. 17/18 comprova que foi decretada a separação judicial da autora e de José Carlos Aleixo da Silva em 22.06.1998.

Às fls. 20/24, foram juntados documentos que comprovam que a autora e o falecido tiveram um filho, Gabriel Leme Gomes, nascido em 24.12.1998.

O registro de empregado relativo ao último vínculo de trabalho do falecido (fl. 25) indica que se declarou amasiado em 04.01.2002.

As contas de energia elétrica e de água, em nome do falecido, relativas ao imóvel localizado na Rua Santos, 1063 - Santa Bárbara D'Oeste - SP, comprovam que residia no mesmo endereço declinado pela autora na inicial

No contrato particular de compromisso de compra e venda de imóvel localizado na Rua Santos, Lote 11, Quadra 12, firmado pelo falecido 23.02.1999, consta que era casado com "Dirce Aparecida Lemes" e residia na Rua Santos, 1061.

Na certidão de óbito (fl. 35), o falecido foi qualificado como solteiro e residente na Rua Aracaju, 740.

Na audiência, realizada em 17.10.2006, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 79/80), que confirmaram que o casal vivia em união estável até o falecimento de Wilson e tiveram um filho.

A existência de prole em comum é indício forte da união estável. Além do mais, a certidão de óbito comprova que o segurado faleceu no estado civil de solteiro.

Os documentos existentes nos autos comprovam que o casal viveu em união estável até o óbito do segurado.

Comprovada a condição de companheiro(a) do(a) segurado(a) falecido(a), o(a) autor(a) tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

Ausente recurso da autora impugnando o termo inicial do benefício e ante a vedação da *reformatio in pejus*, mantenho-o na data do requerimento administrativo, compensando-se as parcelas que já foram pagas ao filho da autora.

A renda mensal deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75, da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062, do antigo CC, e 219, do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo CC, e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29-06-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar os juros moratórios e a correção monetária nos termos da fundamentação e isentar o INSS de custas, devendo reembolsar as despesas efetivamente comprovadas, e NEGO PROVIMENTO ao recurso adesivo.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: WILSON JOSÉ GOMES
CPF: 715.273.119-53
Beneficiária: DIRCE APARECIDA LEME DA SILVA
CPF: 197.403.418-61
DIB: 12.02.2007 (data do requerimento administrativo)
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003511-79.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.003511-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA EUGENIA GONCALVES SANCHES
ADVOGADO : ADEMIR ANTONIO MORELLO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 06.00.00079-2 2 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

MARIA EUGENIA GONÇALVES SANCHES ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de NESTOR HENRIQUE SANCHES, falecido em 31.03.2006.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente, uma vez que era solteiro e sem filhos. Notícia que *o de cujus* morava com a autora e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 21.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu o benefício a partir da citação. Juros moratórios e correção monetária contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até o trânsito em julgado da sentença.

Sentença proferida em 07.03.2007, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 70/76, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2006, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 12.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fl. 19) indica que era beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 18.12.2003.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 09/19.

A certidão de óbito (fl. 12), a ficha de internação e alta da Santa Casa de Misericórdia de Barretos (fl. 13) e o boleto bancário (fl. 17) indicam que o endereço do falecido era o mesmo da autora: Rua Joaquim Rainha, 227, Olímpia - SP.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 49/59) indica que a autora recolheu contribuições nos períodos de 02/2001 a 02/2002 e de 06/2002 a 04/2003, recebeu auxílio-doença nos períodos de 21.03.2002 a 21.06.2002 e de 17.02.2003 a 17.03.2003 e está recebendo a pensão por morte do marido desde 07.09.2003.

Na audiência, realizada em 07.03.2007, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas (fls. 30/32), que informaram que o falecido estava aposentado, morava com a mãe e auxiliava no sustento da casa.

O falecido era solteiro, não tinha filhos e morava com a mãe, permitindo tais circunstâncias presumir que empregava os seus rendimentos no seu sustento e no de sua família.

O fato de a autora receber pensão por morte do marido não descaracteriza sua condição de dependente do filho falecido. Além do mais, a dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência e conforme a Súmula 229, do TFR: *"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva"*.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DEPENDÊNCIA EXCLUSIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva". (Súmula nº 229, do TFR).

...

(TRF 1ª REGIÃO, AC 199801000297811/MG, 2ª Turma Supl., Rel. Juiz Fed. Moacir Ferreira Ramos (Conv.), DJ 1/4/2004, p. 41)

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Nesse sentido:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea. Recurso não conhecido.

(STJ - RESP 296128 - Proc. 200001409980/SE, 5ª TURMA, DJ 04/02/2002, p. 475, Rel. GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE .DEPENDÊNCIA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FALECIDO FILHO-DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8213/91-APLICAÇÃO.HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1-A qualidade de segurado do filho da autora está comprovada pelos documentos trazidos aos autos.

2-Cumprida a exigência legal do par. 4º do art. 16 da Lei 8213/91, ou seja a comprovação de dependência econômica da mãe em relação ao filho, é de se conceder o benefício previdenciário.

3-Honorários advocatícios mantidos, dado que fixados em conformidade ao artigo 20, parágrafo 4º do CPC.

4-Apeleções improvidas.

(TRF- 3ª Região, AC 97.03.022145-9, 2ª Turma, Rel. Juiz André Nekatschalow, DJ 18/06/1997, p. 45230).

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75, da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

Termo inicial do benefício mantido na data da citação (01.08.2006), tendo em vista que não foi comprovado o requerimento administrativo.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062, do antigo CC, e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo CC, e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29-06-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário para fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença e os juros moratórios e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: NESTOR HENRIQUE SANCHES

CPF: 226.747.728-97

Beneficiária: MARIA EUGENIA GONÇALVES SANCHES

CPF: 320.875.388-83

DIB: 01.08.2006 (data da citação)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009169-84.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.009169-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DOS ANJOS DA SILVA SOCORRO
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 06.00.00034-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO
Vistos etc.

MARIA DOS ANJOS DA SILVA SOCORRO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seu marido, JOÃO SEVERINO SOCORRO, falecido em 04.05.2005.

Narra a inicial que o falecido era trabalhador rural, exercendo tal atividade até 2004, quando iniciou tratamento de saúde e transferiu sua residência para Santa Fé do Sul - São Paulo. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 93.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do óbito. Juros moratórios e correção monetária contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença proferida em 06.08.2007, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 134/138, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido e o exercício de atividade rural, tendo em vista que não houve a inscrição na Previdência Social. Alega que, no período anterior ao óbito, o *de cujus* era motorista, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Subsidiariamente, pede a fixação dos honorários advocatícios nos termos da Súmula 111, do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2005, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 25.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A autora sustenta que o *de cujus* era trabalhador rural - segurado especial e juntou aos autos os documentos de fls. 23/92.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento, realizado em 20.10.1979 (fl. 24), e a certidão de nascimento da filha Ana Laís Silva Socorro, lavrada em 27.11.1986 (fl. 26), onde consta a qualificação do *de cujus* como lavrador, podem ser admitidas como início de prova material.

O falecido foi qualificado como motorista na certidão de óbito (fl. 25) e a CTPS (fl. 125) não indica a existência de qualquer registro.

Às fls. 27/28, foi juntado o compromisso particular de comodato por prazo indeterminado, firmado pelo falecido em 18.11.1996, relativo a área de 9,68 ha localizado na Fazenda Bom Sucesso.

O *de cujus* foi qualificado como lavrador nas fichas de identificação do paciente do Hospital de Base - São José do Rio Preto, nas internações realizadas em 27.11.2002 e 19.08.2004 (fls. 29/30).

Às fls. 57/58, foram juntados o "Demonstrativo de Recebimento e Acerto de Leite" emitido pelo Laticínio Monte Carlo em outubro de 2002 e a Nota fiscal de entrada emitida por Laticínios Flor de Minas em 30.11.2002, onde consta o falecido como fornecedor de leite.

Nas audiências, realizadas em 14.09.2006 e 19.04.2007, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas (fls. 111/112 e 120/122), que afirmaram que o *de cujus* exercia atividade rural em regime de economia familiar em pequena propriedade localizada no município de Carneirinho.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 140/141 e documentos anexos) indica a existência de um registro na qualidade de segurado especial na Fazenda Bom Sucesso, a partir de 31.12.1996, e a inscrição como Contribuinte individual - motorista de táxi em 11.08.2003, sem o recolhimento de contribuições.

As testemunhas declararam que o *de cujus* deixou de exercer atividade rural entre 2003 e 2004, quando mudou para a cidade de Santa Fé do Sul e iniciou tratamento de saúde, mas não souberam informar se trabalhou como motorista de táxi.

Os documentos de fls. 35/92 comprovam que o falecido se submeteu a cirurgia em 20.08.2004, quando foi detectado que sofria de "carcinoma espinocelular moderado, diferenciado e invasivo". Consta, ainda, que realizou tratamento radioterápico no período de 25.10.2004 a 06.12.2004.

Restou comprovado o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, na condição de segurado especial, havendo indicação de que parou de trabalhar como rurícola quando adoeceu e se mudou para a cidade de Santa Fé do Sul para realizar tratamento médico.

Assim, foi demonstrada a qualidade de segurado do falecido.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do segurado.

O art. 16, II, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
Na condição de esposa, a dependência econômica é presumida, na forma do § 4º citado.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício fixado na data da citação (16.05.2006), tendo em vista que não foi comprovado o requerimento administrativo.

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062, do antigo CC, e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo CC, e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29-06-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (16.05.2006) e os juros moratórios e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: JOÃO SEVERINO SOCORRO
CPF: 361.708.606-34
Beneficiária: MARIA DOS ANJOS DA SILVA SOCORRO
CPF: 070.707.088-07
DIB: 16.05.2006 (data da citação)
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010424-77.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010424-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BERNARDINA RODRIGUES FURLANETO
ADVOGADO : RODRIGO SANCHES TROMBINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG. : 06.00.00079-2 1 Vr MIRASSOL/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

BERNARDINA RODRIGUES FURLANETO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seu marido, MAURO FURLANETO, falecido em 07.11.1984.

Narra a inicial que, após óbito do segurado, foi concedida a pensão por morte somente à filha do casal, Antonia do Perpétuo Socorro Furlaneto, que recebeu o benefício até completar 21 anos, em 13.02.1991. Sustenta que a autora tem direito ao benefício desde a cessação da pensão paga à filha. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 34.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte, tendo como termo inicial os cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação. Correção monetária de acordo com o INPC e juros moratórios contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas.

Sentença proferida em 26.03.2007, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 71/76, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica, tendo em vista a demora para requerer a concessão da pensão por morte. Alega, ainda, que deve ser observada a prescrição do fundo do direito.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 1984, aplica-se o disposto no Decreto 89.312/84..

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 16.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a pensão por morte foi deferida à filha do *de cujus*, que recebeu o benefício até completar 21 anos, em 13.02.1991.

Cabe apurar, então, se a autora era dependente do falecido na data do óbito.

O art. 10 do Decreto n. 89.312/84 dispunha:

Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

Sendo esposa, conforme comprovado com a certidão de casamento juntada, a dependência econômica é presumida.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

A autora não trouxe qualquer comprovação de que tivesse se habilitado para o recebimento da pensão por morte antes do ajuizamento desta ação.

Assim, nos termos do art. 49 do Decreto 89.312/84, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do ajuizamento da ação, momento em que a autora se habilitou para o recebimento da pensão por morte.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062, do antigo CC, e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo CC, e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29-06-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A alegada ocorrência de prescrição merece ser afastada, uma vez que o fundo de direito, em matéria previdenciária, não prescreve, prescrevendo apenas, as parcelas quinquenais anteriores à propositura da ação, quando inexistir causa interruptiva ou suspensiva do curso da prescrição.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário fixar o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação (03.07.2006), os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença e os juros moratórios e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MAURO FURLANETO
CPF: 590.018.108-10
Beneficiária: BERNARDINA RODRIGUES FURLANETO
CPF: 332.754.498-00
DIB: 03.07.2006 (data do ajuizamento da ação)
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010806-70.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010806-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GIRLEY APARECIDA NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA
No. ORIG. : 07.00.00019-6 1 Vr BURITAMA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

GIRLEY APARECIDA NOGUEIRA DA SILVA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seu marido, ANÍSIO RODRIGUES DA SILVA, falecido em 09.01.2007.

Narra a inicial que o falecido era pescador e rurícola, atividades que exerceu até o óbito, motivo pelo qual estaria comprovada a qualidade de segurado. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 21.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do óbito. Juros moratórios contados da citação e correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula 08 desta Corte. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 11.04.2007, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 40/44, sustentando, em síntese, que não foi comprovado exercício de atividade rural pelo falecido e a qualidade de segurado na data do óbito. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e dos honorários advocatícios em 5% do valor da causa ou das parcelas vencidas até a sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2007, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 10.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A autora sustenta que o *de cujus* era pescador e rurícola.

Juntou aos autos os documentos de fls. 09/18.

O art. 11, VII, da Lei 8.213/91, inclui entre os segurados especiais, além do trabalhador rural que exerce a atividade em regime de economia familiar, o pescador artesanal e assemelhados.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048, de 06.05.1999, que regulamentou a Lei 8.213/91, em seu art. 9º, VII, § 14, define o pescador artesanal:

"Considera-se pescador artesanal aquele que, individualmente ou em regime de economia familiar, faz da pesca sua profissão habitual ou meio principal de vida, desde que: (Redação dada pelo Decreto nº 3.668, de 22.11.2000)

I - não utilize embarcação; (Inciso acrescentado pelo Decreto nº 3.668, de 22.11.2000)

II - utilize embarcação de até seis toneladas de arqueação bruta, ainda que com auxílio de parceiro; (Inciso acrescentado pelo Decreto nº 3.668, de 22.11.2000)

III - na condição, exclusivamente, de parceiro outorgado, utilize embarcação de até dez toneladas de arqueação bruta. (Inciso acrescentado pelo Decreto nº 3.668, de 22.11.2000)"

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

O *de cujus* foi qualificado como "pescador profissional" na certidão de casamento (fl. 09) e como "lavrador" na certidão de óbito (fl. 10).

Às fls. 12/17 foram juntadas a carteira de habilitação de amador emitida pelo Ministério da Marinha, com a validade até 18.07.2007, e licenças para pesca amadora embarcada pagas nos anos de 2000, 2002 a 2005.

Na audiência, realizada em 11.04.2007, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas (fls. 49/58), que afirmaram que o falecido trabalhava como pescador e exercia atividade rural nos períodos em que a pesca era proibida e trabalhou até data próxima ao óbito.

Assim, restou comprovada a condição de pescador e trabalhador rural.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do segurado.

O art. 16, II, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Na condição de esposa, a dependência econômica é presumida, na forma do § 4º citado.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício fixado na data da citação (02.03.2007), tendo em vista que não foi comprovado o requerimento administrativo.

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062, do antigo CC, e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo CC, e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29-06-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (02.03.2007) e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta para fixar os juros moratórios e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ANÍSIO RODRIGUES DA SILVA
CPF: 004.640.228-43
Beneficiária: GIRLEY APARECIDA NOGUEIRA DA SILVA
CPF: 117.341.628-56
DIB: 02.03.2007 (data da citação)
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014574-04.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.014574-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : VERA NUBIA PEREIRA DO CARMO
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00181-3 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando a integral reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial juntado às fls. 38/43 concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais. Com efeito, o médico perito atestou que não houve a detecção de lesão, não restando comprovada a existência de qualquer moléstia. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não

causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029982-35.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.029982-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA XAVIER DA ROCHA

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE

No. ORIG. : 04.00.00018-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de 100% (cem por cento) do salário de benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

Houve a interposição de agravo retido pelo INSS às fls. 65/68.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo conhecimento e provimento do agravo retido. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que a apreciação por este Tribunal foi requerida expressamente pelo agravante, nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil. Entretanto, o mérito do agravo retido será apreciado com os consectários da condenação.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"** (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento, na qual ele está qualificado como lavrador (fl. 10). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Da mesma forma, há documento em nome da própria autora, consistente em carteiras de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Auriflora/SP, datadas de 29/01/1988 e 10/02/2003 (fls. 12/13). Segundo a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural, tendo deixado o labor rural em virtude da doença que a acometeu (fls. 71/72).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a parte autora abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do caráter crônico e irreversível da doença diagnosticada pelo perito médico (ostearthrose de coluna lombar), que a autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, a autora tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não

determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial apresentado (fls. 79/83). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade (86 anos) e especialmente sua atividade (rurícola - braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial (13/09/2006), em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, conforme o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido" (REsp. 314913-SP, Relator MINISTRO FERNANDO GONÇALVES, j. 29/05/2001).

No tocante aos honorários periciais, nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e da Resolução nº 558/2007 do Conselho da Justiça Federal, devem ser reduzidos para R\$ 234,80 (duzentos trinta e quatro reais e oitenta centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do *expert*. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 9ª Turma desta egrégia Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO** para reduzir o valor dos honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos trinta e quatro reais e oitenta centavos), bem como **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para alterar o termo inicial do benefício para a data de elaboração do laudo pericial (13/09/2006), nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030782-63.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030782-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00223-9 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"** (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de nascimento (fl. 09), na qual foi qualificado profissionalmente como lavrador, e da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 10/11), com anotações de contrato de trabalho rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural, somente tendo deixado as lides do campo em razão de seu precário estado de saúde (fls. 54/55). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 63/65). De acordo com o referido laudo pericial a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o labor.

Ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Desta forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, no valor de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão da ausência de requerimento na instância administrativa, descontados os valores pagos a título de amparo assistencial. Neste sentido: REsp nº 435849/SC, Relator Ministro Fontes de Alencar, DJ 18.11.2003, p. 353.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o réu a restabelecer o benefício de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, a partir da data da cessação administrativa indevida, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurador **LUIZ CARLOS DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - **DIB em 31/08/2007**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031019-97.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031019-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00132-0 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente a partir de 27/05/2004, conforme se verifica dos documentos juntados à fl. 09, 30/32 e 36. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 30/11/2004, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do último auxílio-doença até a data do ajuizamento da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 58/66). De acordo com o referido laudo pericial "a patologia apresentada pela reclamante está causando-lhe incapacidade parcial e definitiva para exercer atividades laborais que envolvam algum esforço físico intenso, especialmente a atividade de ruralícola."

Ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Desta forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (30/06/2004 - fl. 09), ressalvada a prescrição quinquenal, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver a mesma recuperado sua capacidade laboral.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o réu a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa indevida, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurado **MARIA APARECIDA DOS SANTOS DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - **DIB em 30/06/2004**, e renda mensal inicial - **RMI no valor a ser calculado pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034944-04.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.034944-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE EMILIO PINATI
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP

No. ORIG. : 05.00.00076-5 1 Vr GENERAL SALGADO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, desde a citação, além das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"** (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 12), e de título eleitoral (fls. 18), nas quais foi qualificado profissionalmente como lavrador, bem como em documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registro de vínculos empregatícios rurais (fls. 15/16). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e

Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural, somente tendo deixado as lides do campo em razão de seu precário estado de saúde (fls. 103/104). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 70/75). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada, no valor de 01 (um) salário mínimo.

No presente caso, o termo inicial do benefício é a data do laudo pericial que constatou a incapacidade da parte autora (fls. 70/75). Neste sentido: REsp nº 435849/SC, Relator Ministro Fontes de Alencar, DJ 18.11.2003, p. 353.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar em 1 (um) salário mínimo o valor do benefício e para que a correção monetária e juros de mora obedeçam ao acima estipulado, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **JOSÉ EMILIO PINATI** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 07/05/2007**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035539-03.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.035539-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ROSALINA MARIA DE JESUS AGUIAR (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00076-5 1 Vr BARIRI/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício. Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, restaram comprovadas, conforme anotações de contratos de trabalho em CTPS e cópia das guias de recolhimento (fls. 20/28), com o último recolhimento previdenciário em dezembro de 2003 (fls. 28). Proposta a ação em 07/07/2004, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do último contrato de trabalho até a propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 94/102 e 120/121). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (fl. 15), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido."

(REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ROSALINA MARIA DE JESUS AGUIAR**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 06/04/2004**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036088-13.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.036088-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : MARIA TEREZA FABRINI DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE CAMILO DE LELIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00039-9 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício. Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme as cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social e guias de recolhimento previdenciário (fls. 12/30), com o último recolhimento em janeiro de 2006. Proposta a ação em 10/03/2006, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último recolhimento e a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fl. 72). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Ressalte-se que, apesar da incapacidade da autora não ser total e definitiva, considerando as suas condições pessoais, especialmente a idade avançada e tendo como referência a natureza do trabalho que lhe garante a sobrevivência, bem como a conclusão da perícia médica no sentido de que ela está impossibilitada de exercer a profissão de costureira e outras que exijam sobrecarga em coluna lombar ou esforço físico, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (fl. 48), descontados os valores pagos a título de auxílio-doença, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL .
"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido."
(REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA TEREZA FABRINI DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 11/11/2005**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041414-51.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041414-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : ELIANA DE FATIMA ROSA
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00040-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial juntado às fls. 89/92 concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais, apesar da doença diagnosticada. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053713-60.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053713-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JULIANA MARIA DE SANTANA SOUZA
ADVOGADO : JOAO PEREIRA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00201-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 162/165 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 168/173, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 11 de fevereiro de 2007 (fls. 113/120), concluiu que a periciada apresenta seqüela de acidente vascular cerebral isquêmico proporcional à direita e hipertensão arterial sistêmica controlada com medicamentos, incapacitando-a total e permanentemente para o trabalho.

A parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do seu labor rurícola, como a CTPS de fls. 10/17, na qual constam vínculos empregatícios rurais, por períodos descontínuos, a partir de julho de 1982 a novembro de 1994, tendo comprovado o período de carência exigido. Ocorre que esse início de prova material depende de análise da prova testemunhal, a fim de formar o convencimento do Juízo acerca da atividade rural da requerente, o que, na hipótese dos autos, não ocorreu. Os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, de fls. 154/160, em audiência realizada em 04 de junho de 2009, não favorecem a demandante, na medida em que as testemunhas se revelaram contraditória, genérica e desmerecedora de credibilidade, na medida em que não afirmaram que a demandante tenha deixado de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde.

Evidente, pois, a perda da qualidade de segurado do postulante.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. Apelação provida."

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.

IV -Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054343-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054343-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : SONIA MARIA ALVES

ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00004-2 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, isentando a parte autora do pagamento das verbas de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação requerendo que a sentença seja reformada, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 25/08/2003 a 31/01/2006, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em terminal instalado no gabinete desta Relatora. Proposta a ação em 15/01/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do inciso II

do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 52/64). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Dessa forma, atestando o médico perito que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o labor, tal situação não lhe confere o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Cabe ressaltar que, conforme já decidiu este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região: "O auxílio-doença é um minus em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra petita. Precedentes." (TRF-3ª Região; AC n.º 300071863/SP, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 17/09/2002, DJ 06/05/2003, p. 131).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do primeiro auxílio-doença concedido à parte autora (01/02/2006), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC n.º 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida (01/02/2006), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **SONIA MARIA ALVES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 01/02/2006**, e renda mensal inicial - **RMI em valor a ser calculado**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054375-24.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054375-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ADAO RODRIGUES DE ALMEIDA

ADVOGADO : MAISA RODRIGUES GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00171-5 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Verifico que a decisão monocrática por mim proferida às fls. 63/64 cuidou de apreciar, tão somente, a insurgência do autor quanto à fixação dos honorários advocatícios, olvidando-se do recurso de apelação interposto pelo INSS às fls. 54/61. Trata-se de equívoco perceptível *primu ictu oculi*, traduzindo-se na ocorrência de inexactidão material, a qual pode ser corrigida a qualquer tempo, inclusive de ofício, consoante previsto no art. 463, I, do Código de Processo Civil. Assim, torno insubsistente a decisão referenciada, e passo a reanálise do feito.

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por ADÃO RODRIGUES DE ALMEIDA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 39/41 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 54/61, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim o prequestionamento para efeito de interposição de recurso. O autor, em recurso interposto às fls. 46/48, postula a majoração da verba honorária. Recursos tempestivamente interpostos, sentença não sujeita ao reexame necessário. Devidamente processados, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95. Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador *lhe* é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2006 (fl. 8) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 150 meses.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a Certidão de Casamento que o qualifica como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio, em 15 de março de 1969 (fl. 9).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas, que conhecem o autor há longo tempo, afirmaram ter o mesmo exercido as lides campesinas, mencionando com segurança, inclusive, culturas desenvolvidas (tomate, pimentão, feijão e milho) e nomes de ex-empregadores (Pedro Wilson, Neri e Valdemar - fls. 48/49).

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor ao benefício pleiteado.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Contudo, merece parcial reforma a r. sentença no tocante aos juros de mora.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ADÃO RODRIGUES DE ALMEIDA, com data de início do benefício - (DIB: 21/02/2007), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do autor, dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença no tocante aos critérios de fixação dos juros de mora e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057221-14.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057221-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JORGE DE SOUZA VIEIRA
ADVOGADO : DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 06.00.00088-6 3 Vr ITAPEVA/SP
DECISÃO
Vistos, etc..

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e das condições especiais das atividades exercidas nos períodos indicados na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural e condenou o INSS a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço. Ante a sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios dos respectivos patronos.

Sentença proferida em 22.02.2008, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova material do tempo de serviço rural reconhecido e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O autor postula o reconhecimento de tempo de serviço rural e de período especial urbano, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor juntou título de eleitor, emitido em 29.07.1968 e certificado de dispensa de incorporação, emitido em 27.05.1970, onde se declarou "lavrador".

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural do autor (fls. 64/65).

Assim, considerando os testemunhos e a prova material mais antiga, onde o autor se declarou lavrador, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1968 a 17.12.1972.

O período rural pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação (2006), necessário o cumprimento da carência de 150 meses, ou seja, 12 anos e 6 meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, já cumprida pelo autor, uma vez que os recolhimentos previdenciários somam mais de 20 anos.

Portanto, conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação (27.06.2006), conta o autor com 27 anos, 4 meses e 23 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e reconhecer o tempo de serviço rural apenas de 01.01.1968 a 17.12.1972.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata emissão da certidão de tempo de serviço, de 01.01.1968 a 17.12.1972, em nome do autor JORGE DE SOUZA VIEIRA, CPF: 751.511.388-04, ressalvando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058757-60.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058757-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO ANTONIO DE JESUS MORAES
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA
No. ORIG. : 06.00.00170-9 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como honorários periciais arbitrados em 01 (um) salário mínimo. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios e periciais.

A parte autora, por sua vez, recorreu adesivamente, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença acidentário ou concessão de aposentadoria por invalidez, em decorrência de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/14), das Comunicações de Acidente do Trabalho - CAT (fls. 24 e 25), do recebimento administrativo do benefício de auxílio-doença acidentário (fls. 29/33) e do laudo médico pericial (fls. 93/100).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS, bem como do recurso adesivo da parte autora.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061894-50.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.061894-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE DE SOUZA DUARTE
ADVOGADO : EDNA MARIA FERRARI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 08.00.00044-2 2 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

IRENE DE SOUZA DUARTE ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de SILVIO CÉSAR DUARTE, falecido em 03.01.2006.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente, uma vez que era solteiro e sem filhos. Notícia que o *de cujus* morava com a autora e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 41.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do requerimento administrativo. Correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros moratórios de 1% ao mês, contados da citação. Despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 19.09.2008, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 94/107, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a incidência da correção monetária de acordo com os índices previstos na legislação previdenciária e que seja afastada a condenação em despesas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2006, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 17.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a CTPS (fls. 19/20) indica que o último vínculo de trabalho do falecido encerrou em 16.11.2005 e o óbito ocorreu em 08.01.2006.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 15/40.

A certidão de óbito (fl. 17) e o documento de fl. 34 indicam que o endereço do falecido era Av. Prestes Maia, 2210.

Os recibos de aluguel em nome do falecido, emitidos em 01.01.2003, 01.02.2003 e 01.03.2003, referem-se ao imóvel localizado na Av. Prestes Maia, 791, mesmo endereço anotado nas notas fiscais em nome da autora, emitidas em 10.08.2004 e 23.08.2003.

A declaração emitida por Zulmira Trevizam em 09.03.2007 (fl. 35) não pode ser admitida, uma vez que configura mero testemunho escrito.

Na audiência, realizada em 11.09.2008, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas, que informaram que o falecido morava com a autora e outros dois irmãos menores de idade e era o principal responsável pelo sustento da casa. A testemunha Vânia Cristina dos Reis Ferreira afirmou que a autora tem outro filho que é policial militar em outra cidade, mas não soube informar se ele auxiliava a mãe.

A CTPS da autora (fls. 30/32) indica a existência de registros de trabalho rural nos períodos de 09.03.2006 a 06.05.2006 e de 15.01.2007 a 20.04.2007, após o óbito do filho, e a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo) apenas demonstra que a autora requereu a pensão por morte, que foi indeferida administrativamente.

O segurado era solteiro, não tinha filhos e morava com a autora, permitindo tais circunstâncias presumir que empregava seus rendimentos no seu sustento e no de sua família.

O fato de ter outros filhos que poderiam auxiliá-la não descaracteriza a condição de dependente do filho falecido. Além do mais, a dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência e conforme a Súmula 229, do TFR: "*A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva*".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DEPENDÊNCIA EXCLUSIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva". (Súmula nº 229, do TFR).

...

(TRF 1ª REGIÃO, AC 199801000297811/MG, 2ª Turma Supl., Rel. Juiz Fed. Moacir Ferreira Ramos (Conv.), DJ 1/4/2004, p. 41)

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Nesse sentido:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea. Recurso não conhecido.

(STJ - RESP 296128 - Proc. 200001409980/SE, 5ª TURMA, DJ 04/02/2002, p. 475, Rel. GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE .DEPENDÊNCIA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FALECIDO FILHO-DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8213/91-APLICAÇÃO.HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1-A qualidade de segurado do filho da autora está comprovada pelos documentos trazidos aos autos.

2-Cumprida a exigência legal do par. 4º do art. 16 da Lei 8213/91, ou seja a comprovação de dependência econômica da mãe em relação ao filho, é de se conceder o benefício previdenciário.

3-Honorários advocatícios mantidos, dado que fixados em conformidade ao artigo 20, parágrafo 4º do CPC.

4-Apelações improvidas.

(TRF- 3ª Região, AC 97.03.022145-9, 2ª Turma, Rel. Juiz André Nekatschlow, DJ 18/06/1997, p. 45230).

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75, da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (12.02.2007), tendo em vista que a pensão por morte foi requerida depois de decorridos 30 dias do falecimento.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062, do antigo CC, e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo CC, e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29-06-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar a correção monetária na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e determinar que o INSS é isento de custas processuais, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar os juros moratórios na forma da fundamentação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SILVIO CÉSAR DUARTE
CPF: 121.724.038-14
Beneficiária: IRENE DE SOUZA DUARTE
CPF: 030.800.768-93
DIB: 12.02.2007 (data do requerimento administrativo)
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063506-23.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063506-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI
: MARIO LUIS FRAGA NETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENI ANTONIA DA SILVA TAU
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
: MARIO LUIS FRAGA NETTO
No. ORIG. : 99.00.00013-2 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por GENI ANTÔNIA DA SILVA TAU contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 31/35 julgou parcialmente procedentes os embargos para determinar que o cálculo de liquidação contemple juros de 0,5% (meio por cento) até 10.01.2003 e após, de acordo com o Código Civil de 2002 à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

Em razões recursais de fls. 40/42, a Autarquia sustenta que cabem apenas juros pela taxa de 0,5% ao mês.

Contra-razões às fls. 45/49.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ao caso dos autos.

Os juros de mora, para fins de execução, são calculados segundo os índices disciplinados pela condenação, nos moldes do art. 219 do CPC, ou seja, incidem de forma conglobada, em sua totalidade sobre a soma das parcelas vencidas e não prescritas até a citação, a partir de quando se verificam decrescentemente, mês a mês. Precedentes: TRF3, 9ª Turma, AC nº 2000.61.02.006483-5, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 28/02/2005, DJU 22/03/2005, p. 457; TRF3, 10ª Turma, AC nº 2003.03.99.027042-6, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, j. 16/03/2004, DJU 28/05/2004, p. 666; TRF3, 2ª Turma, AC nº 89.03.008053-0, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2001, DJU 10/10/2001, p. 647.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A memória de cálculo elabora pelo exequente (fls. 321/329, apensos) é de ser acolhida porque se encontra em conformidade com o entendimento do Juízo de origem e o desta Corte.

De acordo com o art. 293 do CPC, "*Os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais*".

Daí, nas obrigações resultantes de título executivo judicial, a incidência dos juros moratórios decorre de expressa disposição legal, portanto nos moldes dos ditames vigentes, ainda que a decisão nada tenha previsto, a teor da Súmula 254 do E. Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou condenação.*"

Nesse passo, os juros de mora são devidos no percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A majoração do seu percentual determinada no referido *codex* atinge, inclusive, os títulos executivos judiciais já formados.

Esta Corte assim já decidiu acerca do tema:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DIFERENÇAS DECORRENTES DE AÇÃO DE REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA Nº 71 DO EX. TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS E ÍNDICES EXPURGADOS. INCOMPATIBILIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

- Quanto aos juros de mora, tanto a sentença quanto o acórdão não determinaram a aplicação de juros de 1% (um por cento), a eles se referindo como os legais, a serem contados a partir da citação. Assim, incidirão à razão de 6% (seis por cento) ao ano da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. Mas, a partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês e incidirão até a data da inclusão do débito no orçamento do precatório, em 01/07.

(...)

- Apelações do INSS e do embargado conhecidas e parcialmente providas."

(7ª Turma, AC nº 2002.61.14.004558-0, Rel. Juiz Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04.12.2006, DJ 21.03.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

III - Torna-se imperiosa a elaboração de novo cálculo, contemplando a atualização monetária pelo critério inserto na Súmula n. 71 do extinto TFR em relação às diferenças devidas até maio de 1989 e, no tocante àquelas devidas posteriormente à referida data até junho de 1990, pelos parâmetros fixados pelo Provimento n. 26 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Outrossim, os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada, para as diferenças anteriores à citação, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual. Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002, pendente de elaboração de Acórdão).

(...)

VI - Apelação da autarquia-embargante parcialmente provida."

(10ª Turma, AC nº 96.03.031105-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 20.06.2006, DJ 12.07.2006 - grifo nosso).

Desta sorte, computados os juros de mora conforme o entendimento supra a execução deve prosseguir pelo importe de R\$ 38.520,98 (trinta e oito mil, quinhentos e vinte reais e noventa e oito centavos), válido para maio/2008 (fls. 321/325, apensos).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000849-05.2008.4.03.6003/MS
2008.60.03.000849-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOVELINA BRITO DA SILVA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008490520084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOVELINA BRITO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença monocrática de fls. 158/159 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 168/196, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual,

tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 92 e 121/122, o qual, de modo detalhado, inferiu que a autora, conquanto apresente "Osteoartrose e Hipertensão Arterial Compensada", tais enfermidades não comprometem o exercício de suas atividades laborativas.

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008835-89.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008835-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : AVELINO FREIRE NETO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 90/92 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 95/109, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- *Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

2- *Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte em progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a requerente esteve em gozo de auxílio-doença, o qual teve início em 12 de janeiro de 2004 a 31 de janeiro de 2006, cessado indevidamente (fls. 77).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou comprovada pelo laudo pericial de fls. 61/64, segundo o qual o autor é portador de artrose. Ademais, afirmou o *expert* que: "*periciado portador de artrose de longa data*".

Considerando o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam grande esforço físico como pedreiro e lavrador, que conta atualmente com 74 anos, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a AVELINO FREIRE NETO com data de início do benefício - (DIB 01/02/2006) no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012614-52.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.012614-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : ZELIA ANTONIA CABECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO BIAGIONI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00126145220084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verba de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando a integral reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial juntado às fls. 82/85 concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n° 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n° 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012745-27.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.012745-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : MARIA DE LOURDES MENEZIO CALIENTE
ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00127452720084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verba de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando a integral reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial juntado às fls. 134/139 concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004983-51.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.004983-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : SONIA APARECIDA GOMES DE FREITAS
ADVOGADO : ANGELA ANTONIA GREGORIO
CODINOME : SONIA APARECIDA GOMES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049835120084036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 105/109 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Feito submetido ao reexame necessário.

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos para esta decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (01º de março de 2008) e a data da prolação da sentença (22 de junho de 2009), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006999-63.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.006999-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA GIVANI DA SILVA

ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00069996320084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 70/72 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 75/77, requer a parte autora a reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do auxílio-doença.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

O laudo pericial de fls. 60/63 concluiu que a demandante apresenta discreta patologia da coluna lombo sacra e punho esquerdo, entretanto, em resposta aos quesitos 04 e 05 de fl. 61, asseverou o *expert* que a lesão suportada não tem o condão de provocar sua incapacidade para o labor e que a moléstia é de ordem relativa, com poucas limitações.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total e temporária ou total e permanente da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do

laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000836-61.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000836-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : MANOEL PEDRO BARBOSA

ADVOGADO : JEFFERSON ANTONIO GALVAO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela anulação da sentença para a realização de perícia médica por especialista em neurologia para a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais (fls. 85/90). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Ressalte-se que o laudo pericial produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010305-19.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.010305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : VALERIO JUNIOR DA SILVA

ADVOGADO : MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00103051920084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 106/114 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 117/120, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 69/73 concluiu que o periciado apresenta epilepsia, entretanto não se constatou incapacidade para toda e qualquer atividade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010848-22.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010848-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : VALDEMAR GOMES DA COSTA
ADVOGADO : JOSE ALVANY DE FIGUEIREDO MATOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00108482220084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 48/63). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003265-59.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.003265-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : ANA MARIA FURLAN SOARES
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00032655920084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença para realização de nova perícia. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Agravo de instrumento interposto pela parte autora convertido em retido nos autos em apenso (Processo nº 2008.03.00.033022-7).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido interposto pela autora, uma vez que a apreciação por este Tribunal não foi requerida expressamente pela agravante, nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passo à análise e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Entretanto, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa (fls. 77/81 e 103/104). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a

incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004213-98.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004213-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : IONETE EVANGELISTA MARIANO

ADVOGADO : VALTER RAMOS DA CRUZ JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00042139820084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante do indeferimento do pedido de complementação da perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a complementação da perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia,

descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

No mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 120/125). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004437-62.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004437-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : NARCIZO MATHEUS DE FREITAS

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00044376220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial dando ensejo à interposição dos recursos de apelação interpostos pelo INSS e pela parte autora, devidamente processados e encaminhados a esta Corte. Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gereencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da

vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido. Condene a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005165-06.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.005165-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : RAIMUNDO GONCALVES DE JESUS FILHO
ADVOGADO : LUIS CARLOS DA SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00051650620084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença monocrática de fls. 107/111, declarada às fls. 120/122, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, deferiu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 127/132, requer o autor a condenação do INSS ao pagamento das despesas processuais e à satisfação da verba honorária.

Por outro lado, em razões recursais de fls. 133/140, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, a fim de que sejam julgados improcedentes os pedidos deduzidos na inicial. Ademais, requer que haja a incidência de juros somente até a data da conta de liquidação. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 12 de junho de 2008, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença no período de 16 de setembro de 2007 a 10 de janeiro de 2008, conforme documentos de fls. 17/21.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 15 de dezembro de 2008 (fls. 80/84), o qual concluiu que o periciando é portador de seqüela de acidente vascular cerebral, perda de força

de hemicorpo direito, bem como alterações degenerativas de coluna cervical e lombar, encontrando-se incapacitado de forma total e temporária para as atividades laborativas.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Entendo que, no caso em tela, não há sucumbência recíproca. Não se trata de pedidos cumulativos, e sim de pedidos alternativos, hipótese em que, acolhido um deles, inexistente sucumbência experimentada pelo autor.

Assim sendo, os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012081-56.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012081-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARTIN RUBENS RECHE
ADVOGADO : ABEL MAGALHAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00120815620084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial dando ensejo à interposição dos recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, devidamente processados e encaminhados a esta Corte. Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário. Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetará a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido. Condene a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012406-92.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012406-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA ANISIA FORTUNA

ADVOGADO : OLYANE CLARET PEREIRA CAMPOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00031-7 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (15.12.2005), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 11/40).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), condenou ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 29.08.2008.

O(a) autor(a) apelou sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Aprecio a matéria preliminar arguida.

A alegação de cerceamento de defesa ante a ausência de realização de prova testemunhal, não merece prosperar, haja vista que foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações suscitadas na inicial. Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605)

No mérito, para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para o trabalho.

O laudo pericial, acostado às fls. 81/84, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "bursite subdeltoidea subacromial no ombro E/D".

O perito concluiu que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma parcial e temporária, pois, deve evitar trabalho que demande esforço físico.

Portanto, a limitação descrita não impede o exercício da atividade habitual ("auxiliar administrativo").

Não comprovada a incapacidade total e temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença (artigo 59 da Lei n.º 8.213/91).

III- Apelação improvida.

(TRF - 3ª R., 8ª Turma, AC 20100399029309., DJF3 CJI DATA:24.03.2011, p.: 896, Rel DES. FED. NEWTON DE LUCCA)

Isto posto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016243-58.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016243-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO PATRICIO ESTEVAM
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
No. ORIG. : 08.00.00070-1 4 Vr DIADEMA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado na forma da legislação, a partir da data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença (31/05/2008-fls. 53), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 12 (doze) prestações mensais e honorários periciais fixados em R\$200,00 (duzentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que o autor encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 09/08/2004, conforme se verifica do documento juntado à fl. 53. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria Entidade-Ré, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 62/67). De acordo com referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Cabe ressaltar que, conforme já decidiu este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região: **"O auxílio-doença é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresse, não configura julgamento extra petita. Precedentes."** (TRF-3ª Região; AC n.º 300071863/SP, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 17/09/2002, DJ 06/05/2003, p. 131).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (31/05/2008- fl. 53), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC n.º 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ANTONIO PATRÍCIO ESTEVAM**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 31/05/2008**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016277-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016277-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA LUCIA MARTINS
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
No. ORIG. : 07.00.00705-6 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do auxílio-doença, a partir da data da cessação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária também interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer alteração no tocante ao termo inicial do benefício, juros de mora, correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassar o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 08/01/2007 a 18/09/2007, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (fls. 172/173) e do documento de fl. 51. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 22/10/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 141/143). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Dessa forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Ressalte-se, por fim, que o fato de a parte autora ter trabalhado pelo período de aproximadamente 05 (cinco) meses (fls. 172/173), após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do primeiro auxílio-doença concedido à parte autora (18/09/2007- fl. 51), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Contudo, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ANA LÚCIA MARTINS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 18/09/2007**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020790-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020790-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA ROSA DE CAMPOS MARTINS
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 02.00.00180-5 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações em atraso e honorários periciais arbitrados em 03 (três) salários mínimos.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer, opinando pelo parcial provimento do recurso de apelação (fls. 140/147).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, que comprova a total e permanente incapacidade da parte requerente para o trabalho, em decorrência das patologias diagnosticadas (fls. 87/92), suficiente ao cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Neste passo, é importante assinalar que a Lei nº 10.741/2003, além de reduzir o requisito idade para a concessão do benefício assistencial, dispôs no parágrafo único do artigo 34 que "*O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas*". Ressalte-se, por oportuno, que é cabível a aplicação do mencionado dispositivo legal tanto ao requerente idoso quanto ao portador de deficiência, devendo ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício previdenciário recebido por outro membro da família, por analogia. Neste sentido, fragmento de julgado desta Corte Regional:

"Cabe aqui indagar o que se pretendeu realçar em referido dispositivo legal, como fator permissivo à concessão do benefício assistencial. Seria a natureza do benefício ou o seu valor? Penso que o valor do benefício é que se sobressalta e que constitui a razão pela qual, na hipótese normativa descrita, autoriza-se a concessão do amparo social. A lei outra coisa não fez senão deixar claro que o benefício mensal de um salário mínimo, recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro membro da família que cumpra o requisito idade. Seria de indiscutível contra-senso se entender que o benefício mensal de um salário mínimo, na forma da LOAS, recebido por um membro da família, não impede a concessão de igual benefício a outro membro, ao passo que a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nas mesmas condições, seria obstáculo à concessão de benefício assistencial. Se é de miserabilidade a situação da família com renda de um salário mínimo, consistente em benefício disciplinado pela LOAS, também o é pelo Regime Geral da Previdência Social quando o benefício recebido por um membro da família se restringir ao mínimo legal, pois a aferição da hipossuficiência é eminentemente de cunho econômico. Vai-se mais longe ainda. A renda familiar de um salário mínimo, percebida por um membro da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro, cumprindo os demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.742/93, afigure o benefício assistencial, pois a condição econômica para a subsistência é exatamente igual àquela situação de que trata o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003. Sob este prisma, ainda que tratando especificamente do idoso, a regra não pode deixar de ser aplicada no caso do "incapaz para a vida independente e para o trabalho", porquanto economicamente não se pode dizer que se defronta com situações distintas." (AC 1241968, Proc nº 2005.61.11.003312-6, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Jediael Galvão, j. 22/04/2008, DJF3 21/05/2008).

No presente caso, o estudo social realizado (fls. 73 e 78) relatou que a requerente reside com o marido, um filho maior de idade, e um neto, em imóvel financiado pelo CDHU, sendo a renda familiar composta apenas pelo benefício assistencial auferido pelo cônjuge da autora, no valor de um salário mínimo, o que, como visto, não obsta a concessão do benefício.

Ressalte-se que o documento juntado pelo INSS às fls. 126/127, apontando a concessão de benefício de aposentadoria por idade, refere-se a pessoa estranha ao processo, considerando que o nome do marido da requerente é CASTORINO MARTINS, nascido em 08/08/1938, filho de Eva Maria da Conceição, e titular de benefício de amparo social ao idoso (fl. 148).

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de benefício assistencial, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios, a cargo do INSS, em virtude da sucumbência, ficam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto aos honorários periciais, é vedada a sua vinculação ao salário mínimo, conforme o disposto no artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal. Assim, nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96 e resolução nº 440/2005-CJF, os honorários periciais, a cargo do INSS, ficam fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 9ª Turma desta egrégia Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar o termo inicial do benefício, a correção monetária e os juros de mora, na forma acima explicitada, bem como **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios e periciais, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ANA ROSA DE CAMPOS MARTINS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB em 14/04/2003**, e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025140-75.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.025140-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : AURA PEREIRA DE CAMARGO

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00632-8 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 41/42 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 47/56, requer a autora a reforma da decisão, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Ocorre que a autora nasceu em 20 de agosto de 1925, conforme demonstrado à fl. 10 e, de fato, implementou o requisito idade, nos termos da Lei Complementar 11/71, ou seja, completou 65 (sessenta e cinco) anos em 20 de agosto de 1990, devendo, portanto, preencher os requisitos preconizados pela Lei Complementar n.º 16/73, a qual exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos.

A Certidão de Casamento de fl. 12 qualificou tanto a autora quanto seu cônjuge como fazendeiros por ocasião da celebração do matrimônio, em 1944. Confira-se, igualmente, a Certidão de Óbito do consorte, em que aparece qualificado como agricultor aposentado em 1999 (fl. 13).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelos depoimentos colhidos às fls. 43/46, sob o crivo do contraditório em audiência realizada, nos quais as testemunhas afirmaram conhecê-la há 45 anos e saberem que ela sempre exerceu as lides campesinas.

Ademais, o extrato do DATAPREV (fls. 31/32) demonstra a percepção de pensão por morte pela requerente, constando como instituidor JOSE GOMES DA SILVA, no ramo de atividade Rural e forma de filiação Segurado Especial, o que corrobora a particular condição do trabalho por ela exercido.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural por mais de 3 (três) anos, em observância ao disposto no art. 5º da Lei Complementar n.º 16/73.

Embora a autora tenha ajuizado a presente ação apenas em 2009, quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e art. 98, parágrafo único da CLPS, respectivamente transcritos:

"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada."

"O direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Não merece prosperar, ainda, a exigência de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ad argumentandum tantum, cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, convém esclarecer que o preceito contido no parágrafo único, do art. 4º, da Lei Complementar nº 11/71, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Com efeito, com a promulgação da Carta Magna, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições, a teor do que se depreende do art. 226, parágrafo 5º, *in verbis*:

"Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher."

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. No caso em apreço, fixo o termo inicial a contar da data da citação (22/04/2009).

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a **AURA PEREIRA DE CAMARGO**, com data de início do benefício - **(DIB: 22/04/2009)**, no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029379-25.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029379-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : MARIA DE LOURDES OLIVEIRA

ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00199-9 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão de benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, que lhe foi concedido administrativamente até 09.09.2007, conforme se verifica do documento juntado à fl. 47. Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 23.11.2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, o laudo médico (fls. 70/75) atestou que a autora "apresenta deformidade do quinto dedo da mão direita e esquerda (deformidade em pescoço de cisne)", tendo sido submetida a tratamento de hanseníase, em processo quimioterápico de janeiro a julho de 2006, bem como teve câncer de pele e passou por cirurgia em 30.04.2008. De acordo com a referida perícia, as patologias diagnosticadas foram devidamente tratadas e as seqüelas não a incapacitariam para a vida laborativa.

Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora (estudou até quarta série do ensino fundamental) e sua idade (57 anos), conclui-se pela incapacidade para o trabalho de forma parcial e permanente, considerando que sua atividade habitual era de auxiliar de lixadeira em estabelecimento industrial de imóveis e que apresenta limitações na capacidade de apreender das mãos, fazendo jus, portanto, ao recebimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial. Dessa maneira, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 436 do Código de Processo Civil é no sentido de que *o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.*

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido."(STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."(STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em

muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a invalidez deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social, ainda mais se for levado em conta o mercado de trabalho recessivo vivido há anos, que não absorve satisfatoriamente mesmo os trabalhadores plenamente habilitados fisicamente, quanto mais pessoa que possui as condições em foco, vale dizer, pequenas deformidades físicas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (AC nº 300029878/SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença concedido à parte autora (10.09.2007), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Ressalte-se que, diante da notícia que houve concessão do benefício na via administrativa posteriormente ao ajuizamento da ação (fl. 48), deverão ser descontados os valores pagos administrativamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino que seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA DE LOURDES OLIVEIRA** para as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 10.09.2007**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029401-83.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029401-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GILBERTO APARECIDO DOMINGOS

ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN

No. ORIG. : 08.00.00018-4 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 84/86 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 88/101, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Por sua vez, em recurso adesivo de fls. 108/110, requer a parte autora a reforma parcial da r. sentença, no tocante ao termo inicial do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

- 1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
- 2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
- 3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
- 4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
- 5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 27 de fevereiro de 2008, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 21 de maio de 2005 a 25 de janeiro de 2008, conforme extrato do CNIS de fls. 18/22.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 71/76, o qual concluiu que o periciado é portador de Valvulopatia mitral com prótese metálica em posição mitral e doença de chagas, encontrando-se incapacitado total e permanentemente para o labor.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos administrativamente.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a GILBERTO APARECIDO DOMINGOS com data de início do benefício - (DIB 26/01/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e ao recurso adesivo**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031690-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031690-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DO CARMO BARBOSA AFONSO

ADVOGADO : JOSE CANDIDO DUTRA JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00060-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 83/86 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 88/98, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processados o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco o Compromisso Particular de Compra e Venda de Imóvel Rural de fls. 17/18, com firma reconhecida em 2006, o qual qualificou a autora e seu atual companheiro como lavradores em 2006.

Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foi corroborado pelos depoentes de fls. 70/71, que confirmaram o labor da autora, em regime de economia familiar, com seu companheiro, pelo período de 10 anos, tendo cessado sua atividade em razão de incapacidade adquirida.

Nesse passo, as informações trazidas pelas testemunhas são hábeis a comprovar os requisitos carência e qualidade de segurada, na medida em que, no momento da cessação do labor rural, ela era filiada ao Sistema Previdenciário, bem como já havia suplantado a carência mínima necessária.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Cumpre salientar que o fato de o ex-cônjuge da requerente ser afeto às lides urbanas (fls. 74/81) em nada prejudica o enquadramento dela como segurada especial, haja vista que, consoante restou demonstrado nos autos, desde o ano 2000 se encontravam separados de fato.

O laudo pericial de fls. 56/58 inferiu que a periciada sofre de osteoartrose e hérnia de disco na coluna cervical, o que lhe imputa uma incapacidade total e definitiva para atividades profissionais.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado em 29/05/2008 (fl.24), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do

Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferido a MARIA DO CARMO BARBOSA AFONSO com data de início do benefício - (DIB 29/05/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada, **e mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034141-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034141-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : SEBASTIAO PECHTEL

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00114-8 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 110/113 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 115/123, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, como traslado da CTPS com anotações de vínculos agrícolas no período descontínuo de 1º de agosto de 1992 a 1º de agosto de 2003. Acrescente-se, ainda, o documento de fl. 22.

Cumpra observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou comprovada pelo laudo pericial de 11 de fevereiro de 2008 (fls. 87/92), segundo o qual o autor é portador de lesões actínicas da pele e patologia pulmonar, enontrando-se incapacitado parcial e permanentemente para o labor.

Ademais, em resposta ao quesito, de nº 06 de fl. 91, o *expert* afirmou que o autor encontra-se total e permanentemente incapacitado para a profissão de rurícola.

Considerando o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam grande esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

A qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora está realizando suas atividades físicas com dificuldades, em virtude dos males incapacitantes (fls. 104/107).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a SEBASTIÃO PECHTEL com data de início do benefício - (DIB 11/02/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034161-75.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034161-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : OSVALDO IBBA

ADVOGADO : MILTON DE JULIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00003-3 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada, para a imediata implantação do auxílio-doença (fl. 78)

A r. sentença monocrática de fls. 180/182 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 185/194, preliminarmente, suscita a parte autora a nulidade da r. sentença, e, no mérito pugna pela procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial e oitiva de testemunhas, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 17 de janeiro de 2007, a requerente estava dentro do período de graça, considerando que esteve em gozo de auxílio-doença, o qual teve início em 25 de agosto de 2004 e cessação em 21 de outubro de 2006, conforme extrato de pagamentos do INSS de fls. 23/38.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou comprovada pelo laudo pericial de fls. 153/158, segundo o qual o autor apresenta patologia dos ombros e tendinite calcárea bilateral.

Considerando o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam grande esforço físico, que conta atualmente com 65 anos, nível de instrução, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a OSVALDO IBBA com data de início do benefício - (DIB 22/10/2006), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar suscitada e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034208-49.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034208-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : EDNA TERESA SACONATO MARCON

ADVOGADO : EDUARDO COVAS PINHEIRO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00230-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 123/125 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 128/135, a parte autora, suscita, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa, e, no mérito, requer a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de oitiva de testemunhas, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, a carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 15 de setembro de 2005, a requerente estava em período de graça, considerando o benefício de auxílio-doença recebido administrativamente, de 15 de maio de 2004 a 27 de junho de 2005, conforme extrato do INSS de fls. 77.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 31 de maio de 2007 (fls. 104/108), segundo o qual a autora apresenta espondiloartrose lombar com hérnia discal em L4-L5, espondiloartrose cervical com protrusões discais difusas e radiculopatia C5-C6, Síndrome do Túnel do carpo à direita e hipoacusia bilateral, encontrando-se incapacitada parcial e permanentemente para o labor.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam grande esforço físico, nível de instrução e idade, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferido a EDNA TERESA SACONATO MARCON com data de início do benefício - (DIB 28/06/2005), no valor a ser calculado pelo INSS.

Prejudicado, por conseguinte, o questionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em razões de apelação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038887-92.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038887-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDESIO FERREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00148-1 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 80/81 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 87/90, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual,

tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 06 de agosto de 2008, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 10 de junho de 2007 a 03 de março de 2008, conforme extrato do CNIS de fl. 78.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 57/65, o qual concluiu que: *"o periciado é portador de pequena ulceração infectada que precisa ser tratada para que o autor retorne ao trabalho. Deve ser afastado para tratamento."*

Ademais, não merece prosperar a tese de doença pré-existente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, de baixa instrução, que exercia atividades com esforço físico, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e temporária para o trabalho.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e temporária.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a EDESIO FERREIRA DE ARAUJO com data de início do benefício - (DIB 30/08/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038945-95.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.038945-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANA SABINO PEREIRA

ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.04771-3 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 93/95 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 100/109, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, como Certidão de Casamento que qualifica seu consorte como lavrador, em 1991 (fl. 22).

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Cumpra observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou comprovada pelo laudo pericial de 03 de junho de 2008 (fls. 51/54), segundo o qual a autora é portadora de Hipertensão arterial, lombociatalgia e dor me coluna torácica, econtraindo-se incapacitada de forma total e permanente para o labor.

A qualidade de segurada, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 85/86).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação

dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a ANA SABINO PEREIRA com data de início do benefício - (DIB 03/06/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em razões de apelação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039209-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039209-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MAURO DE BORTOLI

ADVOGADO : CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00073-8 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 114/116 julgou improcedente os pedidos.

Em razões recursais de fls. 118/126 requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte em progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, as anotações referentes aos períodos descontínuos de 19 de março de 1983 a 24 de setembro de 2006, conforme extrato do CNIS de fl. 23, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana e rural do autor em tal interregno, tendo superado o período exigido de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 99/102, o qual concluiu que o periciado é portador de transtorno depressivo recorrente atual moderado, e demência não específica, e já está em tratamento com medicamento via oral, sem melhora. Encontrando-se incapacitado de forma total e definitiva para o labor.

No que tange à qualidade de segurado, o perito, ao responder o quesito "2" (fl. 100), formulado pela parte autora, que indagava sobre o início da incapacidade, afirmou: "*há cinco anos*", ou seja, no ano de 2004, época em que o demandante ainda se encontrava dentro do período de graça, considerando a data de saída do seu último vínculo empregatício, 24 de setembro de 2003, razão pela qual restou demonstrado o preenchimento de tal requisito.

Quanto ao pedido de acréscimo de 25% ao valor do benefício, não foi comprovada a necessidade de assistência contínua de outra pessoa, nos termos do art. 45 da L. 8.213/91.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 17 de abril de 2008, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época (fl. 36).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a MAURO DE BORTOLI com data de início do benefício - (DIB 17/04/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040430-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040430-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ADEMIR MAGRON

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00102-4 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 63/66 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 70/73, requer a parte autora a majoração da verba honorária.

Por sua vez, em razões recursais de fls. 83/92, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente

considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 19 de setembro de 2007, o requerente encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 14 de julho de 2003, conforme extrato do INSS de fl. 28.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 46/55, o qual concluiu que o periciado é portador de atrofia do nervo óptico e diminuição da acuidade visual, encontrando-se incapacitado total e permanentemente para o labor.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Entretanto, considerando que, seguindo o entendimento acima exposto o valor da verba honorária ficaria irrisório, fixo os honorários advocatícios em R\$ 550,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a ADEMIR MAGRON com data de início do benefício - (DIB 05/03/2009), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041062-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041062-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : DANIELA FATIMA D ONOFRIO

ADVOGADO : ISA AMELIA RUGGERI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREIA DE MIRANDA SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00133-6 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 103/104 julgou improcedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 112/115, requer a parte autora a reforma do *decisum*, com o restabelecimento do auxílio-doença percebido desde o momento de sua cessação.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuam por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

De acordo com extrato de CNIS, que segue em anexo, verifica-se que a requerente, quando do ajuizamento da demanda (27/09/2006), mantinha vínculo empregatício com a empresa TI Brasil Ind. e Com. Ltda desde 10/07/2001, razão por que reputo presentes os requisitos carência e qualidade de segurada.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O laudo pericial de fls. 84/86 inferiu que a periciada sofre de tendinopatia e bursite no ombro direito, o que lhe imputa uma incapacidade parcial para atividades que exijam sobrecarga nos membros superiores.

Em sua conclusão, asseverou o *expert* que a moléstia suportada é passível de melhora com a realização do tratamento adequado, o que indica a natureza temporária da incapacidade, ao menos até a realização de tratamentos que apontem a possibilidade ou não de retorno à atividade profissional.

É certo que o juiz não está adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, aplicando-se o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que o conjunto probatório leva à convicção da incapacidade total e temporária, mormente em razão de a atividade desenvolvida pela autora exigir esforço físico, haja vista que trabalha como auxiliar de produção.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção (11/10/2006 - extrato de CNIS em anexo), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente, compensando-se os valores pagos administrativamente. Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a DANIELA DE FATIMA D ONOFRIO com data de início do benefício - (DIB 11/10/2006), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Oficie-se ao INSS a fim de que dê cumprimento a esta decisão.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004797-03.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.004797-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE APARECIDO DE ARAUJO
ADVOGADO : ORACINA APARECIDA DE PADUA PALOMBO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047970320094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ APARECIDO DE ARAÚJO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 205/206 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 214/218, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em que sofreu a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 163/167, o qual, de modo detalhado, inferiu que o autor, conquanto tenha sido submetido a "tratamento cirúrgico para neoplasia maligna de próstata", não remanesce evidências de recidiva ou metástases da doença.

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria tratare a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido.*"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000580-11.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM DE OLIVEIRA BATISTA
ADVOGADO : RODRIGO BIAGIONI e outro
No. ORIG. : 00005801120094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 164/166 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 170/176, pleiteia o INSS a reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente aduz a ocorrência de afronta à separação dos poderes e insurge-se quanto aos critérios referentes à fixação da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Ao caso dos autos.

Os laudos periciais de fls. 81/84, complementado à fl. 141, e fls. 125/129, formulados por peritos das áreas de cardiologia e psiquiatria, concluíram que o requerente não apresenta incapacidade profissional.

Por sua vez, o laudo de fls. 147/150 asseverou que o autor é portador de osteoartrose dos joelhos, com maior gravidade do lado direito, o que lhe imputa uma incapacidade total e definitiva para exercer a função de jogador profissional de futebol.

Do acima exposto, extrai-se que o requerente é portador de incapacidade parcial, de maneira que pode exercer atividade diversa da de jogador profissional ou daquelas que exijam a prática de movimentos como correr, saltar, mudar de direção rapidamente ou agachar.

Ocorre que, *in casu*, o autor não logrou êxito em demonstrar que a atividade desempenhada na condição de contribuinte individual, última por ele desenvolvida, consoante informações extraídas do CNIS (fl. 73), que configura um gênero, exige o emprego de qualquer esforço físico, ônus que lhe incumbe, *ex vi* do art. 333, I, do CPC.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações contidas nos laudos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la ao pagamento dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003501-40.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003501-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : RACHEL MACENO DA SILVA

ADVOGADO : ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00035014020094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 21).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observando-se os termos do art. 11, § 2º, da Lei 1.060/50.

Irresignada, apela a autora, em cujas razões sustenta terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do benefício e pede a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela nulidade do feito desde o momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado para intervir ou a aplicação do art. 249, §2º, do CPC, pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excluyente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 70 (setenta) anos quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social com fotos (fls. 29/35), de 09-06-2009, dá conta de que a autora reside com o marido, Jorge Moraes da Silva, de 78 anos, em casa própria, em *péssimo estado de moradia*. Os cômodos são: um quarto, uma cozinha e uma sala e na área externa um banheiro, portas e janelas de ferro, piso no contra-piso, coberta com telha de cerâmica sem forro, a fiação da casa é aparente. A casa e a rua possuem infra-estrutura necessária. A casa e os móveis que guarnecem a residência da autora estão em *péssimo estado de conservação*. O bairro e a rua são compostos por casas simples. As despesas são: alimentação R\$ 250,00; água R\$ 15,80; luz R\$ 50,13; gás R\$ 37,00. A renda da família advém da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

Em consulta ao CNIS (doc. anexo) verifica-se que ao marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade, desde 13-02-1996, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Assim, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, considerando que a autora não tem renda, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde abril de 2009, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, em 13-10-2008, com incidência da correção monetária nos moldes das Súmulas 148, do STJ, e 8, deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e dos juros de mora de 1% ao mês, nos termos dos arts 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Beneficiária: RACHEL MACEDO DA SILVA
CPF: 213.704.778-05
DIB: 13-10-2008
RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007215-08.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.007215-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : MANOEL MESSIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : PEDRO CEZARETTE NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00072150820094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 82), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que o autor encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 07/07/2009, conforme se verifica do documento juntado à fl. 82. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria Entidade-Ré, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado em juízo (fls. 58/65). De acordo com a perícia realizada, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Desta forma, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010907-06.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.010907-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109070620094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento, em razão da ausência de oportunidade para produção de prova testemunhal, relevante para o deslinde da demanda. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, fica afastada a argüição de cerceamento de defesa, uma vez que a prova oral em nada modificaria o resultado da lide, pois o benefício foi indeferido pela conclusão da prova técnica, no sentido de que a parte autora não era portadora de incapacidade laborativa. Neste caso, a prova oral não teria o condão de afastar a conclusão médica.

Superada a preliminar, passo à análise do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 49/54).

Contra a perícia médica não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006459-81.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.006459-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : ELVIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : ALAN SERRA RIBEIRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00064598120094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do parágrafo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial (fls. 103/110) preexistia à nova filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social. Do extrato de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (fls. 115/120) verifica-se que a autora esteve filiada ao R.G.P.S. como empregada até 14/07/1977, tendo voltado a contribuir em setembro de 2008.

De acordo com o quadro relatado pelo perito judicial, a incapacidade total e definitiva da parte autora sobreveio há no mínimo 2 (dois) anos, ou seja, em meados de 2008. Assim, não pode a autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto ela voltou a contribuir para a Previdência quando já apresentava quadro incapacitante. Logo, se a autora já se encontrava incapacitada quando voltou a se filiar ao R.G.P.S., não se pode sustentar que ocorreu o agravamento da doença após tal filiação.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que sejam concedidos os benefícios em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º e o parágrafo único dos dispositivos acima transcritos dispõem que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão dos benefícios previdenciários postulados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004062-40.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.004062-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MONICA GIGLIO
ADVOGADO : JULIANA DE CASTRO AZEVEDO e outro
No. ORIG. : 00040624020094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data da perícia médica, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no efeito suspensivo. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à suspensão da multa diária ou a sua redução.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Às fls. 105/110, a parte autora formulou pedido requerendo o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, concedido mediante tutela antecipada, ante a sua revogação após realização de perícia médica pela autarquia previdenciária.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com relação ao recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que **"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."** (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Vencida tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, o qual lhe foi concedido administrativamente no período de 27.02.2008 a 13.01.2009, conforme se verifica do documento juntado aos autos e do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 16 e 43). Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 04.06.2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, § 1º da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 55/61). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Dessa forma, relatando o laudo pericial que o autor encontra-se incapacitado para a atividade que habitualmente desenvolvia, mas que poderá ser reabilitado, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, descontando-se eventuais valores já pagos administrativamente.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS, de acordo com orientação desta 9ª Turma.

Finalmente, observa-se que o pagamento do auxílio-doença, implantado por força de tutela antecipada, poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, conforme preceitua o artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Tendo sido o segurado submetido a nova perícia na esfera administrativa, em 07/10/2010 (fl. 107), dentro de um ano após a realização do laudo pericial produzido em juízo, não há falar em ilegalidade da cessação do pagamento do referido benefício, que tem nítido caráter temporário, uma vez que inexistente previsão legal que condicione a realização de perícias periódicas a momento posterior ao trânsito em julgado da demanda. Enfim, constatada a recuperação da capacidade laborativa, é de rigor a imediata cessação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir o valor da multa diária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006629-44.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006629-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : WALMIR DEBRA

ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00066294420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade do autor para o exercício de atividades laborais (fls. 73/75). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002182-74.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002182-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LUIS GASPAR MARTINS

ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro

CODINOME : LUIZ GASPAR MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00021827420094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003383-98.2009.4.03.6127/SP
2009.61.27.003383-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : JANICE DE SOUZA CLEMENTE
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00033839820094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade do autor para o exercício de atividades laborais (fls. 101/107). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010742-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010742-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS MARQUES

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP

No. ORIG. : 08.00.00034-6 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO CARLOS MARQUES contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, julgou deserto o recurso de apelação, tendo em vista que os efeitos da gratuidade da justiça foram cessados, e o autor não recolheu as custas do preparo.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a manutenção dos benefícios da justiça gratuita, e o recebimento da apelação, dispensando a determinação do preparo recursal.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a assistência judiciária gratuita fora revogada pelo Juízo de origem quando da prolação da sentença que julgou extinto o processo, sem qualquer comprovação de fatos modificativos acerca da situação que antes ensejou a benesse, deixando, outrossim, de oportunizar-lhe o contraditório.

À evidência, restou a parte autora desamparada de qualquer meio hábil a impugnar o provimento jurisdicional que lhe foi desfavorável, já que o único recurso cabível à espécie - apelação - não teria outro fim senão a deserção, nos termos do art. 511 do Código de Processo Civil, tendo em vista a impossibilidade de se recolher as custas pertinentes, eis que pretendia o agravante litigar sob os auspícios da justiça gratuita a que faz jus, conforme se verá a adiante.

De qualquer forma, a hipótese levada a efeito nega vigência aos princípios do acesso à ordem jurídica justa e da ampla defesa, assegurados pela Constituição Federal em seu art. 5º, respectivamente nos incisos XXXV e LV.

Diz o inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

A questão encontra amparo também da legislação infraconstitucional, mais precisamente na Lei nº 1.060, de 05 de fevereiro de 1950, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados.

A teor do disposto no parágrafo único do art. 2º da referida Lei, farão jus aos benefícios da assistência judiciária os litigantes cuja situação econômica não lhes permitam pagar as custas do processo e honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de suas famílias, bastando para tanto, a simples declaração da parte nesse sentido ou mesmo a afirmação expressa na própria petição inicial, nos termos do seu art. 4º, podendo até ser efetivada a rogo, pelo próprio patrono do requerente, independentemente de poderes específicos.

Assim já decidiu este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE FIRMA E AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS. DESNECESSIDADE.

I - A simples afirmação do estado de miserabilidade na petição inicial é suficiente para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

II - O reconhecimento de firma na procuração é desnecessário, uma vez que o art. 38, do Código de Processo Civil dispensa tal formalidade.

III - Inexigível a autenticação de documentos, a teor do que preceitua o art. 225 do novo Código Civil.

IV - Agravo de instrumento provido.

(8ª Turma, AG nº 2001.03.00.012646-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 24/05/2004, DJU 29/07/2004, p. 201).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - CONCESSÃO - LEI Nº 1.060/50 - ESPÓLIO - REPRESENTAÇÃO.

1. Para a concessão do benefício da assistência judiciária, desnecessária a declaração de pobreza, assinada pelo requerente e com firma reconhecida, bastando, para tanto, o simples requerimento na petição inicial, nos termos da Lei nº 1.060/50.

2. Passados dois anos do falecimento, não se pode falar em administrador provisório, impondo-se a outorga de procuração por todos os herdeiros, caso ainda não tenha sido aberto inventário."

(6ª Turma, AG nº 2001.03.00.005683-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 16/10/2002, DJU 04/11/2002, p. 716).

A presunção de pobreza daqueles que afirmam tais condições, *ex vi lege* (art. 4º, parágrafo único), prevalece enquanto não apresentadas provas em contrário, não havendo, portanto, a necessidade de comprovação do estado de penúria, mesmo porque *"A assistência judiciária enseja o acesso ao Poder Judiciário. Basta, para concessão, o pedido comunicando a necessidade. Presunção relativa; enquanto não infirmada o direito deve ser exercido."* (STJ, 6ª Turma, RESP nº 163677, Rel. Min. Vicente Cernicchiaro, j. 18/08/1998, DJU 21/09/1998, p. 235).

Ainda na vertente jurisprudencial daquela Corte superior:

"Processual civil. Recurso especial. Assistência judiciária gratuita. Estado de pobreza. Prova. Desnecessidade.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(6ª Turma, RESP nº 469594, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/05/2003, DJU 30/06/2003, p. 243).

No caso concreto, os benefícios da assistência judiciária gratuita devem ser restabelecidos, pois, verifica-se que o autor os requereu expressamente na inicial, e juntou declaração de pobreza devidamente subscrita (fl. 12 e 19).

Desta forma, cumpre ressaltar, que nos termos da L. 1.060/50, a gratuidade da assistência jurídica se estende a *"todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias"* (art. 9º), compreendendo, dentre outras, a isenção das taxas judiciárias (art. 3º, I), conceito no qual se inclui o preparo da apelação.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para determinar o regular processamento da apelação, independentemente do preparo.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018716-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018716-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : PEDRO HENRIQUE DE SOUSA SIQUEIRA incapaz
ADVOGADO : ANGELA REGINA NICODEMOS
REPRESENTANTE : SELMA MARIA DE SOUSA CORDEIRO
CODINOME : SELMA MARIA DE SOUSA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 07.00.00123-3 3 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PEDRO HENRIQUE DE SOUSA SIQUEIRA representado por SELMA DE SOUSA CORDEIRO em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal.

Em suas razões recursais de fls. 02/22, sustenta a parte agravante a presença dos requisitos necessários à medida de urgência, a fim de se conceder o benefício ora pleiteado.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício do amparo social, previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal, consiste na "*garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei*".

A Lei nº. 8.742, de 07 de dezembro de 1993, que deu eficácia ao dispositivo constitucional supracitado, foi regulamentada pelo Decreto nº. 1.744, de 08 de dezembro de 1995, revogado pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007. O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu Decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 65 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família.

Segundo os referidos dispositivos legais, "*pessoa portadora de deficiência*" é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. De acordo com a MP nº 1.473-34, de 11/08/1997, convertida na Lei nº 9.720, de 30/11/1998, o conceito de família deve corresponder ao conjunto das pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, que convivam sob o mesmo teto. Por fim, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo.

Contra este último requisito foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Discorrendo sobre a matéria, Paulo Afonso Brum Vaz assevera que "*pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal*" (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

Como é cediço, a tutela antecipada pode ser concedida pelo juiz desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, e, afinal, a inexistência do perigo da irreversibilidade do provimento antecipado.

No caso concreto, a incapacidade do agravante foi reconhecida pelo médico perito judicial, o qual concluiu que "*A autor é menor de idade, portador de seqüelas congênitas (comprometimento do desenvolvimento neuro-psico-motor)*

secundárias a quadro de asfixia ao nascer (hipóxia neonatal), que comprometem sua capacidade de exercício de suas atividades diárias relativas ao seu bem estar e independência. É dependente de seus pais/cuidadores quanto a necessidades primordiais como alimentação, higiene e mesmo para o tratamento proposto para as patologias evidenciadas. Mediante grau de acometimento, não poderá exercer atividade laborativa de forma adequada."(fl. 146/151).

Ademais, a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social elaborado em setembro de 2009 (fls. 141/144), informou ser o núcleo familiar composto pelo autor, seu genitor, sua genitora e uma irmã menor de idade, e que a renda mensal é composta pelo salário auferido pelo genitor, como ajudante geral, no valor de R\$ 506,00. Em que pese esse valor à época corresponder ao equivalente a 1,088 salários mínimos, é certo que a assistente social designada noticiou que, além das despesas de luz (R\$ 60,00), gás (R\$ 35,00), alimentação, higiene pessoal e limpeza (R\$ 350,00), o núcleo arca com o pagamento do aluguel da moradia, no valor de R\$ 280,00, além de gastos com farmácia no valor de R\$ 150,00, totalizando um gasto mensal de R\$ 875,00, o que se mostra hábil a demonstrar, ao menos neste juízo de cognição sumária, a miserabilidade vivenciada pela família, já que não dispõe de recursos para arcar com as despesas básicas de manutenção. Assim, constatada a incapacidade do autor, bem como sua hipossuficiência econômica, é de se reconhecer a verossimilhança das alegações.

Saliente-se que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação evidencia-se em razão da natureza assistencial do amparo pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das parcelas.

Sob outro aspecto, não se verifica o perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, dado o caráter provisório e revogável dessa medida, uma vez que, ausentes os pressupostos ou na eventual improcedência da ação, o Instituto Autárquico poderá cassar o benefício concedido. De qualquer sorte, a norma prevista no art. 273, § 2º, do Código de Processo Civil deve ser relativizada nas questões de natureza alimentar, mesmo porque a possibilidade de dano irreparável à parte hipossuficiente sobrepõe-se, com razão, ao suposto comprometimento dos cofres públicos, por ser este menos gravoso que aquele.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para deferir a tutela antecipada e determino ao INSS o estabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, até ulterior deliberação judicial.

Oficie-se ao agravado a fim de que cumpra a determinação acima, no prazo de 20 dias, sob pena de multa diária a ser fixada oportunamente.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029807-94.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : SAMUEL ABREU BATISTA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUNHA SP
No. ORIG. : 10.00.00047-8 1 Vr CUNHA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por MARIA JOSÉ DE SOUZA, deferiu o pedido de antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural.

Em suas razões recursais, sustenta a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispõe, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A parte autora, que nasceu em 30 de dezembro de 1929, conforme demonstrado à fl. 22, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 60 (sessenta) meses, considerado implementado o requisito idade com a entrada em vigor da L. 8.213/91.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

No caso concreto, como bem asseverou o Instituto agravante, a parte autora não logrou demonstrar a verossimilhança de suas alegações, uma vez que neste exame de cognição sumária a documentação acostada aos autos não me parece suficiente a comprovação da qualidade de segurado, fazendo-se necessária a produção de prova testemunhal para corroborar as alegações da parte agravada.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, para cassar a tutela antecipada deferida.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000152-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000152-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : APARECIDO BORGES DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00027-8 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por APARECIDO BORGES DE SOUZA em face da decisão monocrática de fls. 136/139, proferida por este Relator, que deu provimento à sua apelação para julgar procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Em razões recursais de fls. 142/145, sustenta o embargante a existência de omissão na decisão, por não ter esclarecido o termo final da incidência dos honorários advocatícios, o qual entende devam ser aplicados até a data da decisão em segunda instância.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado, o qual consignou, de maneira expressa, que a verba honorária, fixada em 10%, incida somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, ainda que esta tenha sido reformada por este Tribunal.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000182-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000182-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIZETE GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo, calculado na forma do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, compensando-se eventuais valores percebidos a título de auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor do débito corrigido até a data da liquidação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária, aos juros de mora, a redução da verba honorária, a isenção das custas processuais, bem como a forma de cálculo do benefício e a compensação de eventuais valores percebidos pela parte autora.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, postulando a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme os documentos de fls. 49/57 e 60/65, uma vez que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 18/10/2000 a 12/03/2001, 17/07/2001 a 10/02/2002, 17/01/2003 a 31/05/2005 e 10/08/2005 a 09/09/2005. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente laudo pericial (fls. 72/82), que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho desde 2000. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. *Recurso não conhecido*" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 72/82). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a ser calculado nos termos dos artigos 61 e 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, descontando-se os valores já pagos administrativamente.

No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação a partir do dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral. Entretanto, considerando os limites do pedido formulado na petição inicial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do requerimento administrativo (24/12/2005).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das

prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, no tocante ao cálculo do benefício e à eventual compensação de valores recebidos no curso do processo, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que fixados nos termos do inconformismo, bem como à isenção das custas processuais, eis que não houve condenação neste sentido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao cálculo do benefício, à eventual compensação de valores recebidos no curso do processo e à isenção das custas processuais e, **NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, conforme acima especificado, e **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para alterar o termo inicial do benefício, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIZETE GARCIA DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 24/12/2005**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000461-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000461-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : IRENE MADALENA DE ARAUJO PEDRINI

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00047-2 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por IRENE MADALENA DE ARAÚJO PEDRINI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 236/238 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 240/254, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 206/211, o qual, de modo detalhado, inferiu que a autora, conquanto apresente "hipoacusia neurosensorial", tal enfermidade não compromete o exercício de suas atividades de lavradora.

Frise-se, ademais, que em resposta ao quesito de nº 8, formulado pela parte autora e, ao quesito nº 2.1, formulado pelo INSS, o *expert* foi taxativo, ao consignar que o mal que a acomete não limita o exercício de suas atividades laborativas. Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000465-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000465-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO PEDRO FERREIRA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO PIVA

ADVOGADO : ADILSON MUNARETTI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREIRA SP

No. ORIG. : 07.00.00152-1 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por FRANCISCO PIVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Tutela antecipada concedida às fls. 42/44 para a imediata implantação do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 154/161 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, acrescido dos consectários legais.

Em razões recursais de fls. 164/171, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido, tendo em vista que não foi reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessárias restaram amplamente comprovadas, uma vez que à época do ajuizamento da ação, vale dizer, em 01 de outubro de 2007, a parte autora encontrava-se no período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença, entre 26 de novembro de 2003 e 16 de junho de 2007, conforme extrato do CNIS de fls. 192.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 18 de dezembro de 2008 (fls. 126/128), o qual concluiu que o periciado é portador de "seqüela de pneumonia e abscesso de pulmão direito, caracterizada por redução da capacidade funcional respiratória, secundária ao processo cicatricial".

Ademais, concluiu o *expert* que a incapacidade do requerente é parcial e permanente para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária da parte autora.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença desde a data da cessação, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença, quando o segurado recebia o benefício e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente, devendo serem compensadas, por ocasião da liquidação da sentença, o valor das parcelas pagas administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação, e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001019-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001019-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HERCILIA DA SILVA SOUZA

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP

No. ORIG. : 07.00.00036-2 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença até a reabilitação profissional da parte autora, a partir da data da cessação indevida do benefício, descontados eventuais valores pagos a título de tutela antecipada, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, postulando a reforma da sentença para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 134), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº. 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão

existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 14/01/2007 a 05/03/2007, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 09 e 89/90. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 20/04/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 106/112). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, *com restrições a atividades de grande esforço de coluna/membros inferiores dificultando a realização de algumas das tarefas inerentes à profissão de empregada doméstica*. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

Ressalte-se, por fim, que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **HERCILIA DA SILVA SOUZA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 06/03/2007**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002195-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002195-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CANDIDO BRANDAO
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG. : 07.00.00032-4 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ele opostos, condenando o embargante ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da execução.

O apelante requer a reforma da sentença, pugnando pela redução dos valores devidos à título de honorários advocatícios, uma vez que a base de cálculo considerada são as prestações vencidas, descontadas as prestações pagas a título de tutela antecipada.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora postula a condenação da autarquia previdenciária em litigância de má-fé, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Cinge-se a questão sobre a redução de valores devidos à título de honorários advocatícios, alegando-se que, tendo sido concedida a tutela antecipada e implantado o benefício tão logo instaurou-se a ação, haveria base de cálculo para compor a verba honorária somente no período compreendido entre o termo inicial do benefício e sua implantação decorrente de tutela antecipada, sendo que, após esta data, não há parcelas vencidas no período que precede a sentença condenatória.

Vale destacar o trecho da decisão monocrática que determinou a condenação em honorários advocatícios, fls. 97/102 dos autos principais, nº 2008.03.99.042492-0:

"A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma (TRF3, AC 2001.61.04.004580-2), deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça)."

Ora, é certo que com a concessão da tutela e implantação do benefício somente se verificam parcelas vencidas referentes ao benefício concedido, no período compreendido entre 21/02/2007 e 09/03/2007, porquanto as demais parcelas já foram pagas ao seu tempo. Entretanto, não pode significar também que estas parcelas não poderão integrar a base de cálculo para incidência dos honorários advocatícios.

Os cálculos deverão ser realizados tendo em vista as parcelas que em tese estariam vencidas não fosse a concessão da tutela, e sobre este valor a composição do "quantum" devido a título dos honorários advocatícios, do modo como foi realizado pela embargada nos autos da ação principal.

Assim, atendendo ao princípio da causalidade, há que ser executada a sentença e efetivado o pagamento dos honorários advocatícios, não importando terem sido pagas antecipadamente parte das parcelas tidas como vencidas, por força da tutela concedida, não se esquecendo que a pretensão da parte autora foi resistida até o fim, tendo somente com o amparo legal alcançado a implantação de seu benefício.

Apenas para expor analogicamente o entendimento, veja-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO RÉU. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Os honorários advocatícios são devidos sempre que ao demandante se exija providência em defesa de seus interesses. Deferida a concessão da aposentadoria na esfera administrativa, e perdendo a ação o seu objeto, faz-se necessária a aplicação do princípio da causalidade, com a condenação do réu na verba honorária.

2. Recurso não conhecido."

(STJ; REsp nº 238985, Relator Ministro Edson Vidigal, J. 11/04/2000, DJ 22/05/2000, p. 133)

Por fim, não procede a alegação da parte autora quanto à litigância de má-fé da autarquia. É que as condutas que caracterizam a litigância de má-fé estão taxativamente previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil, e devem estar satisfatoriamente provadas nos autos. No caso em questão, a pretensão formulada em juízo não qualifica o INSS como litigante de má-fé, salvo se tivesse praticado alguma das condutas descritas no mencionado dispositivo legal, o que não ficou efetivamente demonstrado nos autos.

É a orientação jurisprudencial desta Corte Regional Federal da Terceira Região, conforme se verifica no fragmento de ementa a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DESCARACTERIZADA. VERBA HONORÁRIA.

.....
VII - Tendo em vista que a boa-fé é presumida pela lei adjetiva civil, a litigância de má-fé, cujos requisitos estão taxativamente previstos no art. 17 do CPC deve estar satisfatoriamente provada nos autos." (AC Proc. nº 96.03.048501-2/SP, Relator Desembargador Federal Walter Amaral, j. 25/08/2003, DJU 17/09/2003, p. 562).

Diante do exposto, com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003529-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003529-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : BENICIO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MARCIO SILVEIRA LUZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00083-5 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme os documentos de fls. 16/22, uma vez que a parte autora recolheu contribuições, na qualidade de contribuinte individual, nos períodos de junho de 1999 a dezembro de 1999, março de 2000 a junho de 2000 e junho de 2001 a setembro de 2001. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente laudo pericial (fls. 73/77), que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho desde 1992. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 73/77). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. 1 - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na

decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Outrossim, o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade da parte autora (fls. 73/77), considerando as conclusões do médico perito acerca da doença incapacitante diagnosticada, o depoimento das testemunhas (fls. 91/92) e as condições pessoais da parte autora.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **BENÍCIO PEREIRA DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 15/07/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004063-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004063-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : DENILZA JESUS DA SILVA MIRANDA
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 07.00.00040-7 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, as partes foram condenadas à divisão das despesas processuais, ressalvada a gratuidade da justiça. Por fim, determinou-se a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 06/04/2006 a 20/02/2007, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 11/12. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 11/04/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 68/95). De acordo com

referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (20/02/2007 - fl. 12), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

" quanto à data inicial do benefício provisório , havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação e, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004305-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : APARECIDA DONIZETI DA SILVA

ADVOGADO : ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00153-3 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Agravo retido interposto pela autora (fls. 120/125).

A r. sentença monocrática de fls. 139/145 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 147/152, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, quanto ao agravo retido interposto pela autora, não o conheço por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a requerente esteve em gozo de auxílio-doença, o qual teve início em 30 de agosto de 2004 a 20 de janeiro de 2005, cessado indevidamente (fls. 78).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou comprovada pelo laudo pericial de fls. 93/96 e complemento fl. 104, segundo o qual a autora é portadora de espondiloartrose lombar e ciática. Ademais, afirmou o *expert* que: *"A autora apresenta limitação para trabalhos que forcem sua região lombar"*.

Considerando o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam grande esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Cumprе salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total e permanente.

Quanto ao pedido de acréscimo de 25% ao valor do benefício, não foi comprovada a necessidade de assistência contínua de outra pessoa, nos termos do art. 45 da L. 8.213/91.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts.

201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a APARECIDA DONIZETI DA SILVA com data de início do benefício - (DIB 21/01/2005), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004342-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004342-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS ANTONIO BUENO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 07.00.00051-6 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 147/150 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 152/155, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Por sua vez, em recurso adesivo de fls. 163/168, requer a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e a majoração da verba honorária.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 30 de maio de 2007, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 03 de dezembro de 2002 a 13 de outubro de 2006, conforme extrato do INSS de fl. 186.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 129/132, o qual concluiu que o periciado é diabético, em tratamento para hipertensão arterial e depressão e portador de baixa visão direita decorrente de úlcera de córnea. Diante disso, afirmou o *expert* que o requerente está incapacitado para exercer atividades que exijam visão binocular.

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, que conta atualmente com 51 anos de idade, de baixa instrução, que exercia atividades de motorista de caminhão, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, porquanto fixados de acordo com o art. 20, do CPC.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a CARLOS ANTONIO BUENO com data de início do benefício - (DIB 14/10/2006), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação e ao recurso adesivo do autor**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004983-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004983-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LUCIANA XAVIER DA COSTA

ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00148-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 54/57 indeferiu a petição inicial, nos moldes do art. 295, III, do CPC, sob fundamento de ausência de interesse de agir.

Em razões recursais de fls. 59/64, sustenta a autora a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, razão pela qual requer o regular prosseguimento da demanda, com a instrução processual e a procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De acordo com o art. 473 do Código de Processo Civil que "*É defeso às partes discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão*".

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedando-se sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que "*A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)*", in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª edição, p. 618.

Ao caso dos autos.

Em decisão interlocutória de fls. 48/49, o Juízo *a quo* suspendeu o curso processual por 60 dias, a fim de que a autora comprovasse a existência do requerimento administrativo do benefício, sob pena de extinção da demanda sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir.

Em resposta à mencionada decisão, protocolou a parte autora a petição de fls. 51/53, momento em que sustentou a desnecessidade do prévio requerimento administrativo e pleiteou a reconsideração do despacho que suspendera o feito por 60 dias.

Diante do não atendimento da supracitada decisão de fls. 48/49, o magistrado de primeiro grau indeferiu a exordial, ante a ausência de interesse de agir.

Observo que o questionamento que ora se levanta em sede de apelação, qual seja, quanto à desnecessidade do requerimento administrativo, encontra-se precluso, na medida em que o demandante não interpôs o recurso competente (agravo de instrumento) a impugnar a decisão interlocutória de fls. 48/49.

Nesse passo, é de se manter a decisão de primeiro grau, em observância ao fenômeno da preclusão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005259-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005259-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SAMUEL SANCHO DA SILVA

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 07.00.00222-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Inicialmente, proceda a subsecretaria a retificação da autuação, para que conste corretamente o nome do autor SAMUEL SANCHO DA SILVA.

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Agravos retidos interpostos pela parte autora às fls. 32/37 e 78/80.

A r. sentença monocrática de fls. 109/113 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 122/132, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Recurso adesivo de fls. 147/150, em que a parte autora pugna pela majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido, tendo em vista que não foi reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No tocante ao pedido de suspensão da tutela antecipada, manifestar-me-ei após a análise dos requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se da CTPS de fls. 10/14 e dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 134/136, carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, que seu último vínculo empregatício dera-se entre 02 de janeiro de 1998 e 06 de fevereiro de 1998.

O laudo pericial de fls. 66/67, a seu turno, elaborado em 24 de novembro de 2008, em resposta ao quesito de nº 4, formulado à fl. 31 pelo Juízo *a quo*, deixou consignado que a incapacidade do autor tivera início havia cerca de dois anos, ou seja, em novembro de 2006.

Nesse contexto, verifico que, entre a data da última contribuição e a do advento do mal incapacitante, transcorreu prazo superior a 8 (oito) anos, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios.

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Prejudicado o prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e ao recurso adesivo, dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. **Casso a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006774-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006774-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DANTAS SOBRINHO
ADVOGADO : MARCELO GAINO
No. ORIG. : 07.00.00085-7 2 Vr MOCOCA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença ou do requerimento administrativo ou da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Determinou-se a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença para realização de nova perícia, bem como o recebimento da apelação no efeito suspensivo. No mérito, pugna pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A condenação, no presente caso, ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, de forma que o reexame necessário se legítima.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Com relação ao recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que **"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."** (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

No mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 10/07/2003 a 13/05/2007, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 16/38. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 18/06/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 89/91). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente a sua atividade habitual, tornam-se nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (13/05/2007 - fl. 38), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para fixar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como excluir a condenação em custas processuais, na forma da fundamentação, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007829-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007829-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : SANTO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00046-5 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez e o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 52 julgou improcedente os pedidos.

Em razões recursais de fls. 55/66, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

In casu, as anotações referentes a períodos descontínuos de 01 de setembro de 1980 a 18 de outubro de 2005, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana do autor em tal interregno, bem como vertera contribuições ao Sistema Previdenciário de fevereiro de 2007 a maio de 2007, tendo superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurado (fls. 10/18). Ademais, na data do protocolo do requerimento administrativo o autor estava dentro do período de graça, considerando a data do ajuizamento da ação em 11 de abril de 2008 (fl. 22). A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado de fls. 42/43, segundo o qual o autor apresenta moléstias endócrinas e psiquiátricas.

É certo que o juiz não está adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, aplicando-se o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que o conjunto probatório leva à convicção da incapacidade total e temporária.

Considerando que o requerente é pessoa humilde, de baixa instrução, sempre exercera atividades que demandam esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e temporária para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O Termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado em 30 de junho de 2006 (fl. 22), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferida a SANTO PEREIRA DA SILVA com data de início do benefício - (DIB 30/06/2006), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007886-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007886-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : DIRCE MENDES DE ALMEIDA

ADVOGADO : MAISA RODRIGUES GARCIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00065-3 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 94/96 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, acrescido de consectários legais.

Em sede de apelação de fls. 100/102, requer a parte autora a majoração da verba honorária fixada.

Em razões recursais de fls. 106/111, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos juros de mora e ao termo inicial do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

A autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco o traslado de CTPS de fls. 09/10, que demonstra um vínculo de natureza rural da requerente no período de janeiro de 2003 a maio do mesmo ano, sendo, destarte, despienda a extensão da qualidade de seu cônjuge.

Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foi corroborado pelos depoentes de fls. 72/73, que afirmaram conhecê-la há 16 e 26 anos, respectivamente, e que ela sempre desempenhou a atividade rural na condição de diarista, tendo cessado seu labor em razão de incapacidade adquirida há 04 ou 05 anos.

Nesse passo, as informações trazidas pelas testemunhas são hábeis a comprovar os requisitos carência e qualidade de segurada, na medida em que, no momento da cessação do labor rural, ela era filiada ao Sistema Previdenciário, bem como já havia suplantado a carência mínima necessária.

Com relação aos vínculos urbanos de seu cônjuge, estes não descaracterizam a condição de lavradora da autora, na medida em que, como já dito, conta com prova plena do labor campesino em seu próprio nome.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O laudo pericial de fls. 83/84 inferiu que a periciada sofre de hipertensão arterial sistêmica, insuficiência vascular nos membros inferiores, lombociatalgia crônica e asma brônquica, o que lhe imputa uma incapacidade total e definitiva para a atividade de trabalhadora rural.

Considerando o histórico de vida laboral da requerente, a qual exercia atividades que demandavam o esforço físico, sempre na condição de trabalhadora rural, bem como em razão de sua idade avançada (59 anos), mostra-se notória a

dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, comprovação de requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, a verba honorária será mantida em 10% (dez por cento), incidindo apenas sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento esposado.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a DIRCE MENDES DE ALMEIDA com data de início do benefício - (DIB 21/05/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora e dou parcial provimento ao recurso do INSS**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008067-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008067-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JARDELINA BENEDITA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG. : 09.00.00005-4 1 Vr ITAPORANGA/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 126/127 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 131/135, a parte autora, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais e requer um acréscimo de 25% ao valor do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, qualificando seu marido como lavrador no ano de 1978 (Certidão de casamento - fl. 11).

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Cumpre observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de instrução, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 14 de maio de 2009 (fls. 103/111), segundo o qual a autora é portadora de osteoartrose da coluna com osteófitos, encontrando-se incapacitada total e definitivamente para o trabalho.

A qualidade de segurada, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 128/129).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Quanto ao pedido de acréscimo de 25% ao valor do benefício, não foi comprovada a necessidade de assistência contínua de outra pessoa, nos termos do art. 45 da L. 8.213/91.

O termo inicial do benefício, *in casu*, deveria ter sido fixado na data do laudo pericial. No entanto, dada a ausência de impugnação do INSS e, em observância ao princípio *da non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data da citação, nos termos da r. sentença monocrática

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a JADELINA BENEDITA DOS SANTOS com data de início do benefício - (DIB 19/03/2009), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do autor**, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008214-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008214-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON TESSARI
ADVOGADO : LYCIA MARIA RIBEIRO AGUIAR MIGUEL RAMOS
No. ORIG. : 07.00.00158-0 2 Vr MIRASSOL/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 94/96 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, desde a última cessação indevida em sede administrativa, acrescido de consectários legais. Em razões recursais de fls. 100/105, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e, por fim, suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

- 1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
- 2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.
- 3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.
- 4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.
- 5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

De acordo com o extrato de CNIS de fls. 42/43, verifica-se que o requerente possui vínculos empregatícios no interregno descontínuo de julho de 1978 a abril de 2003, tendo superado o período exigido de carência.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O laudo pericial de fls. 68/75 inferiu que o periciado sofre de epilepsia, com crises de convulsão, o que lhe imputa uma incapacidade parcial e temporária para a sua atividade. Concluiu o *expert* que o autor, no estágio atual da doença, deve ser considerado incapaz temporário para sua atividade, enquanto persistirem as crises. Indagado acerca do início da incapacidade, respondeu o perito que esta remonta 10 anos, ou seja, desde 1998, momento em que o autor possuía qualidade de segurado, razão pela qual reputo presente este requisito.

É certo que o juiz não está adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, aplicando-se o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que o conjunto probatório leva à convicção da incapacidade total e temporária.

Considerando que o requerente é pessoa humilde e que sempre desempenhou atividades que exigem esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e temporária para o labor. Ademais, o próprio *expert* concluiu que, enquanto persistirem as crises, não está o autor apto ao desempenho de sua atividade.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da última interrupção (08/09/2006 -fl. 52), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores pagos administrativamente.

Quanto aos demais consectários, mantenho o que fora fixado pelo Juízo de origem, ante a ausência de impugnação das partes.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **auxílio-doença**, deferida a **EDSON TESSARI** com data de início do benefício - (DIB: 08/09/2006), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011066-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011066-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO DE ASSIS DAS CHAGAS

ADVOGADO : GANDHI KALIL CHUFALO

No. ORIG. : 06.00.00101-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial, descontados eventuais valores recebidos administrativamente, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a publicação da sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração quanto à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 109), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, consoante cópia da CTPS (fls. 10/25), com último vínculo empregatício no período de 01/04/2005 a 21/12/2005, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II e § 1º, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 76/79). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude do mal diagnosticado.

Dessa forma, relatando o laudo pericial que o autor encontra-se incapacitado para a atividade que habitualmente desenvolvia, mas que poderá ser reabilitado, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para**

o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar a incidência da base de cálculo da verba honorária sobre as prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011135-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011135-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : ANALIA MARIA DA SILVA GARCIA

ADVOGADO : GILSON CARRETEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00078-8 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e honorários periciais arbitrados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais). Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade do laudo pericial, uma vez que realizado por profissional da área de fisioterapia. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à verba honorária.

Por sua vez, a parte autora requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, verifica-se que houve cerceamento ao direito das partes, pois a instrução probatória mostrou-se deficitária, caracterizando nítida negativa de prestação jurisdicional adequada.

O artigo 3º, do Decreto-Lei n. 938, de 13 de outubro de 1969 que trata sobre as profissões de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional estabelece:

"É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicas com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do paciente."

Os artigos 1º e 6º da Resolução n. 1.488/98 do Conselho Federal de Medicina estabelecem como atribuição do Médico o fornecimento de laudos, pareceres e relatórios do diagnóstico do paciente, bem como ao Perito Médico avaliar a capacidade ou incapacidade para o trabalho do segurado, "verbis":

Artigo 1º

- Aos médicos que prestam assistência ao trabalhador, independentemente de sua especialidade ou local em que atuem, cabe:

I - assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuário médico e fazer todos os encaminhamentos devidos;

II - fornecer atestados e pareceres para o afastamento do trabalho sempre que necessário, CONSIDERANDO que o repouso, o acesso a terapias ou o afastamento de determinados agentes agressivos faz parte do tratamento;

III - fornecer laudos, pareceres e relatórios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessário, para benefício do paciente e dentro dos preceitos éticos, quanto aos dados do diagnóstico, prognóstico e tempo previsto de tratamento. Quando requerido pelo paciente deve o médico por à sua disposição tudo que se refira ao seu atendimento, em especial cópia dos exames e prontuário médico.

Artigo 6º

- São atribuições e deveres do Perito Médico de instituições previdenciárias e seguradoras:

I - Avaliar a (in)capacidade de trabalho do segurado, através do exame clínico, analisando documentos, provas e laudos referentes ao caso;

II - subsidiar tecnicamente a decisão para a concessão de benefícios;

III - comunicar, por escrito, o resultado do exame médico-pericial ao periciando, com a devida identificação do perito médico (CRM, nome e matrícula);

IV - orientar o periciando para tratamento quando eventualmente não o estiver fazendo e encaminhá-lo para reabilitação quando necessário.

Depreende-se, outrossim, que ao médico incumbe diagnosticar, prescrever tratamentos e avaliar resultados. Ao fisioterapeuta compete executar as técnicas e métodos prescritos.

De igual modo, a prova pericial destina-se a verificar quando surgiu a incapacidade da parte autora, prova esta indispensável ao deslinde da questão, de maneira que cumpria ao magistrado determinar, de ofício, a realização da perícia médica para o adequado exame do requisito incapacidade. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da perícia médica. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FRAGILIDADE DA PROVA. DILIGÊNCIAS NÃO REALIZADAS. ANULAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO.

1. No moderno processo civil, o juiz tem o poder de determinar, de ofício, diligências que reputar úteis ou necessárias à elucidação da verdade, máxima em se tratando de demanda promovida por pessoa que se diz hipossuficiente e que postula o benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição da República.

2. Em casos que tais, se reputar insuficiente a prova produzida pela autora, o Tribunal deve - em vez de reformar a sentença de procedência, sepultando de vez a pretensão inicial - anular a sentença, a fim de que seja realizadas determinadas diligências, das quais poderão advir elementos de informação bastantes à reconstrução dos fatos." (TRF - 3ª Região; AC nº 839945/SP, Relator Desembargador Johnson Di Salvo, j. 13/05/2003, DJU 05/08/2003, p. 526).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de perícia médica, restando prejudicada a análise do mérito do recurso de apelação do INSS e da parte autora.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012430-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012430-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EZEQUIEL DOMINGUES

ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI

No. ORIG. : 08.00.00060-4 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 75/78 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 81/88, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

O autor, em recurso adesivo interposto às fls. 98/104, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* as anotações das atividades rurais devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

In casu, as anotações referentes aos períodos descontínuos de 01º de novembro de 1997 a 06 de dezembro de 2007 (fls. 08/09), constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural do autor em tal interregno, tendo superado o período exigido de carência e mantida a qualidade de segurado, considerando a data de ajuizamento da presente demanda, vale dizer, 24 de junho de 2008, portanto, dentro do período de graça.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado de fls. 59/64, o qual concluiu que o periciando é portador de hérnia de disco intervertebral e epilepsia. Ademais, segundo o *expert*, o requerente está parcial e temporariamente incapacitado para as atividades laborativas.

Considerando o histórico de vida laboral do autor, que conta atualmente com 36 anos de idade, de baixa instrução, que exercia atividades de rurícola, vale dizer, serviços que demandam esforço físico, bem como a afirmação do perito judicial que declarou ser possível a reabilitação profissional do demandante, salientando, entretanto, que "*Na sua especialidade, braçal, enquanto a hérnia de disco não for corrigida o periciando estará incapacitado*" (quesito n.º 10 - fl. 63), razão pela qual tenho que a sua incapacidade laboral é total e temporária para o trabalho.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e temporária.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença, deferido a EZEQUIEL DOMINGUES com data de início do benefício - (DIB: 01/04/2006), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012790-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012790-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : HEZIO DONIZETE DE MATOS

ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00006-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 73/75 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado.

A parte autora apela (fls. 79/81), requerendo a majoração da verba honorária.

Em razões recursais de fls. 85/94, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante

a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

In casu, de acordo com os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostados às fls. 53/78 e cópia da CTPS (fls. 09/22), verifica-se que o autor exerceu atividades laborativa no interregno de abril de 1985 a 14 de maio de 2007, ainda que de forma intermitente, cumprindo a carência exigida.

A incapacidade total e permanente para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 03 de março de 2009 (fls. 56/58), segundo o qual, o autor apresenta problemas cardíacos, devido ao comprometimento valvar, conseqüente à doença reumática na infância, estando impossibilitado da prática de qualquer atividade que demande esforço físico.

Destaco que, pelo histórico profissional do autor, no qual aponta a existência de apenas serviços nas lides rurais, aliado ao fato do mesmo estar com 42 anos, vejo como impossível a reinserção do autor ao mercado de trabalho em outra atividade que não exija qualquer esforço, mesmo após eventual trabalho de reabilitação profissional.

Quanto ao fato noticiado de que o segurado continua exercendo sua atividade profissional, de fato, em que pese o teor do dispositivo previsto no artigo 46 da Lei 8.213/91, é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Por outro lado, porém, ainda que concedido determinado benefício, mas cuja prestação de fato não ocorrer, mitigada estará a finalidade do sistema previdenciário, porquanto o trabalhador necessitado permanecerá desprovido de suas necessidades básicas.

A qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, considerando que a presente ação fora proposta em 21 de janeiro de 2008, dentro, portanto, do período de graça.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

No que se refere aos honorários periciais, observo que os mesmos devem ser fixados ao valor máximo da tabela II, anexada à Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nº 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez, deferida a HEZIO DONIZETE DE MATOS, com data de início do benefício - (DIB: 03/03/2009), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada, nego seguimento à do autor e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013501-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013501-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA OZAN COELHO DA ROCHA

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

No. ORIG. : 07.00.00053-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada por MARIA APARECIDA OZAN COELHO DA ROCHA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença monocrática de fls. 75/82 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 84/90, pleiteia a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

No caso de segurado especial, assim definido pelo art. 11, VII, da Lei de Benefícios, é desnecessária a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois a lei deu tratamento diferenciado ao segurado especial, dispensando-o do período de carência a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.

Independente, também, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte em progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, qualificando seu marido como lavrador no período de 1981 a 1999 (Certidão de Casamento, Certidão de Nascimento de filho, Certidão de Óbito - fls. 19/20, 24).

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas Jair Estochi e Dorial Frigo afirmaram conhecê-la há cerca de trinta anos e saberem que ela sempre laborou como trabalhadora rural, tendo cessado sua atividade há dois anos, ao ter sido acometida de mal incapacitante (fls. 71/72).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de fls. 61/65, o qual concluiu que a autora apresenta "osteoartrite incipiente em ambos os joelhos de acordo com exame radiológico", podendo exercer somente atividades laborativas para as quais seja dispensado o emprego de esforço físico. Ademais, afirmou o *expert* ser a periciada portadora de incapacidade parcial e permanente.

Ressalte-se, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária da periciada, conforme acima mencionado.

Conquanto o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 112, demonstre ser a autora titular de benefício de pensão por morte (NB 112.980.152-4), desde 07 de maio de 1999, cujo instituidor tida o ramo de atividade comerciário, tal informação não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado, notadamente porque o extrato de fl. 111 evidencia ter sido derivado da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o *dies a quo* do benefício do auxílio-doença deveria ter sido fixado a contar da data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora. Contudo, ante a ausência de impugnação por parte do INSS, mantenho o termo inicial fixado na data do ajuizamento da ação (14/06/2007).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a MARIA APARECIDA OZAN COELHO DA ROCHA com data de início do benefício - (DIB 14/06/2007), no valor de um salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013655-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013655-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVANA APARECIDA DE CACCIA SILVA

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO CARDOSO

No. ORIG. : 08.00.00099-9 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 83/86 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a citação, com acréscimo dos consectários que especifica, e antecipou os efeitos da tutela.

Em razões recursais de fls. 96/100, requer o INSS, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e, no mérito, pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e, por fim, suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Não merece prosperar a matéria preliminar, na medida em que compete ao Juízo *a quo* a manifestação acerca dos efeitos em que recebe a apelação, pelo que restou precluso este questionamento.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

A autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural, mediante a extensão da qualidade de trabalhador rural de seu consorte.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco o traslado de CTPS de fls. 14/15, o qual qualificou seu cônjuge como lavrador no período descontínuo de junho de 1980 a dezembro de 1987. Some-se a este a Certidão de Casamento de fl. 13, que também atribuiu a seu consorte esta condição em 1983.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelos depoentes de fls. 88/89, que confirmaram o labor da autora nas lides campesinas pelo período de 25 anos, tendo cessado sua atividade após ser acometida por moléstia.

Nesse passo, as informações trazidas pelas testemunhas são hábeis a comprovar os requisitos carência e qualidade de segurada, na medida em que, no momento da cessação do labor rural, ela era filiada ao Sistema Previdenciário, bem como já havia suplantado a carência mínima necessária.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O laudo pericial de fls. 74/75 inferiu que a periciada sofre de hidrocefalia derivada, o que lhe imputa uma incapacidade total e temporária do ponto de vista neurológico, com impossibilidade de desempenhar atividades que exijam esforço físico.

Das considerações do *expert*, verifico que a autora está total e temporariamente incapacitada para o labor, haja vista que sempre fora trabalhadora rural.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício do auxílio-doença deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, mantenho os honorários advocatícios consoante o fixado pelo Juízo de primeiro grau.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação** para reformar a r. sentença, nos moldes da fundamentação acima, **e determino a adequação da tutela concedida aos moldes desta decisão.**

Oficie-se ao INSS a fim de que dê cumprimento a esta decisão.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014703-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014703-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLERY MARINI SANCHES

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 07.00.00057-9 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 92/93, aclarada às fls. 101/102, julgou procedente a demanda, condenou o INSS à concessão do benefício vindicado, desde o ajuizamento da ação, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 105/111, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Em sede de recurso adesivo de fls. 117/120, insurge-se a parte autora quanto ao termo inicial do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

A incapacidade permanente para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial elaborado em 22 de abril de 2008 (fls. 69/72), segundo o qual, a autora apresenta osteoporose difusa e diabetes, o que lhe incapacita total e definitivamente para qualquer atividade.

De acordo com o extrato de CNIS de fl. 44, verifica-se que a requerente verteu contribuições na qualidade de contribuinte individual no interregno de novembro de 2003 a abril de 2007, razão por que reputo presentes os requisitos carência e qualidade de segurada, haja vista o *expert* reportar que a incapacidade iniciou-se em outubro de 2005, não sendo, pois, preexistente à filiação ao sistema previdenciário.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo protocolado em 08/11/2005 (fl.11), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91, compensando-se eventuais valores pagos administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, a verba honorária deve ser reduzida ao limite do entendimento esposado.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a CLERY MARINI SANCHES com data de início do benefício - (DIB 08/11/2005), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e ao recurso adesivo**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015598-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015598-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUSA FRANCISCO VASCO

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

No. ORIG. : 06.00.00145-4 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 75/78 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 80/84, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, as anotações referentes aos períodos descontínuos de 08 de maio de 1997 a 01º de outubro de 1998, conforme anotações da CTPS (fls. 11/12), constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural da autora em tal interregno, bem como início de prova material do labor rurícola para os demais períodos que pretende demonstrar. Da mesma forma, trouxe aos autos a CTPS do cônjuge da requerente que demonstram o mesmo exerceu as atividades campesinas no ano de 1998 (fl. 13)

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu

repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de instrução, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência (fls. 57 e 62).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 26 de março de 2008 (fls. 45/47), segundo o qual a pericianda é portadora de doença mental leve para moderada e neurocisticercose.

Ademais, segundo o *expert*, a requerente apresenta incapacidade total e definitiva para o trabalho.

A qualidade de segurada, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que a testemunha Antonio Raimundo de Brito (fl. 57) afirmou que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez, deferida a CLEUSA FRANCISCO VASCO com data de início do benefício - (DIB: 26/03/2008), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015657-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015657-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LIZETE LESSA DOS SANTOS

ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00032-6 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 80/81 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao restabelecimento do auxílio doença e à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora às fls. 83/86, requerendo a reforma do *decisum*, no tocante à majoração dos honorários advocatícios.

Em razões recursais de fls. 88/97, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessárias restaram amplamente comprovadas, uma vez que à época do ajuizamento da ação, vale dizer, em 18 de fevereiro de 2009, a parte autora encontrava-se no período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença, entre 26 de setembro de 2003 e 10 de março de 2008, conforme demonstra o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 14 de agosto de 2009 (fls. 66/69), o qual concluiu que a periciada é portadora de "osteoartrite de tornozelos e joelhos". Ademais, concluiu o *expert* que a incapacidade do requerente é total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença desde a data da cessação, bem como, à conversão em aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, devendo ser compensadas, por ocasião da liquidação da sentença, eventuais parcelas pagas administrativamente.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. No que se refere ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, o mesmo deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade total e definitiva da parte autora (14/08/2009).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a LIZETE LESSA DOS SANTOS com data de início do benefício - (DIB 14/08/2009), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada, **nego seguimento à apelação da parte autora, e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015906-35.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015906-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARCIA ROSANGELA BORGES GAUDENCIO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00153-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez e o restabelecimento do auxílio-doença.

Deferida a antecipação da tutela, para o imediato restabelecimento do auxílio-doença (fls. 31).

A r. sentença monocrática de fls. 103/105 julgou improcedente os pedidos e revogou a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 107/112, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 10 de dezembro de 2008, a requerente estava em gozo de auxílio-doença, o qual teve início em 16 de agosto de 2008 e cessação em 01 de outubro de 2008, conforme extrato de pagamentos do INSS de fls. 17/20.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em fls. 78/86, segundo o qual a autora apresenta Hipertensão Arterial Sistêmica, anemia e quadro de depressão moderada. Ademais, em resposta ao quesito, nº 05 de fl. 86, afirmou o *expert*: "*No caso é necessário apenas readaptação, realizada com a volta gradativa ao trabalho, mantendo o tratamento psicoterápico e medicamentoso*".

É certo que o juiz não está adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, aplicando-se o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que o conjunto probatório leva à convicção da incapacidade total e temporária.

Considerando que o requerente é pessoa humilde, de baixa instrução, sempre exercera atividades que demandam esforço físico, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e temporária para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a MARCIA ROSANGELA BORGES GAUDENCIO com data de início do benefício - (DIB 02/10/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

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

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016638-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LAIDE DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00130-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 116/120 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 122/138, requer a demandante a majoração da verba honorária, bem como a alteração do termo inicial do benefício. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Por outro lado, em razões recursais de fls. 145/148, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Trouxe aos autos a CTPS de fl. 10, na qual verifica-se que a mesma exercera as lides campesinas no período de 05 de julho de 1988 a 21 de dezembro de 1988. Tais informações constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural da requerente em tal interregno, bem como início razoável de prova material do labor rural, para os demais períodos que pretende demonstrar.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em que pesem as informações dos extraídas do CNIS (fl. 150), apontarem o exercício de atividades urbanas por parte do cônjuge da postulante por curtos períodos, cabe salientar que tais dados não constituem óbice à concessão do benefício, uma vez que a demandante possui prova plena do trabalho campesino em seu próprio nome, sendo desnecessária, a rigor, a extensão da qualificação de seu marido.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de instrução, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 30 de julho de 2009 (fls. 91/94), segundo o qual a autora é portadora de espondiloartrose cervical e osteoartrose em joelhos, encontrando-se incapacitada para o trabalho braçal.

Considerando o histórico de vida laboral da autora, que conta atualmente com 59 anos de idade, de baixa instrução, que exercia atividades de rurícola, vale dizer, serviços que demandam esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho. Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e permanente.

A qualidade de segurada, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 111/113). Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pela autora em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez, deferida a LAIDE DE SOUZA SILVA com data de início do benefício - (DIB: 30/07/2009), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações do INSS e da autora**, para manter a r. sentença recorrida. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017094-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017094-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA FATIMA DA SILVEIRA CASTAGINE

ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00002-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 73/75 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 83/91, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, conforme extrato do CNIS anexo a esta decisão e cópia da CTPS da segurada (fls. 08/16), em que contam inúmeros vínculos entre 1980 a outubro de 2009, estando comprovada a sua qualidade de segurado e o cumprimento da carência necessária a concessão do benefício.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de fls 40/43, segundo o qual a autora é portadora de osteoartrose e hipertensão arterial, encontrando-se incapacitada parcial e permanentemente para o trabalho. É de se consignar, ainda, que a autora sempre trabalhou na indústria de calçados, diretamente na linha de produção, e, diante da doença da qual aflige a parte autora, em especial o seu problema de coluna, além da sua idade atual (47 anos) e as notórias dificuldades de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado em 09 de abril de 2011, conforme extrato do Sistema Único de Benefício - DATAPREV em anexo a esta decisão, nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a MARIA FATIMA DA SILVEIRA CASTAGINE com data de início do benefício - (DIB 09/04/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020046-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020046-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ERNESTINA FIRMINO

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00078-6 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença, auxílio-acidente, ou aposentadoria por invalidez. Em sede de exceção de impedimento, houve a substituição do *expert* nomeado para produção do laudo (fl. 13 dos autos em apenso).

A r. sentença monocrática de fls. 83/84 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 86/91, argui a parte autora, preliminarmente, cerceamento em seu direito de defesa, na medida em que não houve o deferimento da produção de outras provas requeridas e, no mérito, requer a reforma do *decisum*, para que seja concedido os benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Ab initio, cumpre salientar que a matéria preliminar confunde-se com o próprio mérito da demanda e com este será apreciada.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

O laudo pericial de fls. 68/72 concluiu que a demandante apresenta dor na coluna cervical, entretanto, isto não lhe imputa qualquer incapacidade para o trabalho, ainda que na condição de lavradora, consoante a resposta dada ao item XI, "b", "d", de fl. 70.

De outra sorte, da análise do laudo supracitado, verifico que fora conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer complementação, haja vista que sua conclusão, pela ausência de incapacidade para o labor, foi inequívoca e embasada na análise, dentre outros, de exames complementares.

Vale dizer, ainda que integrada à perícia a análise de critérios sociais, tais como idade avançada e baixo grau de instrução, não seriam estes suficientes, *de per se*, ao deferimento dos benefícios vindicados, na medida em que ausente qualquer incapacidade para o labor.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Melhor sorte não tem o pedido de auxílio-acidente pois, na medida em que não houve a constatação de qualquer redução para o desempenho da atividade laboral, tampouco sequelas, não há que se cogitar esse tipo de indenização. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020886-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020886-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELIA IRENO DA SILVA

ADVOGADO : ADALGISA BUENO GUIMARÃES

No. ORIG. : 08.00.00128-9 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou o benefício assistencial.

A r. sentença monocrática de fls. 83/85 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, com acréscimo dos consectários que especifica. Feito não submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 88/101, requer o INSS, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo e feito e, no mérito, pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e, por fim, suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Não merece prosperar a matéria preliminar, na medida em que compete ao Juízo *a quo* a manifestação acerca dos efeitos em que recebe a apelação, pelo que restou precluso este questionamento.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

A autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural.

Nesse intento, colacionou a Certidão de Casamento de fl. 09, a qual qualificou seu cônjuge como lavrador em 1976.

Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Todavia, informações extraídas do CNIS, consoante extrato de fl. 81, revelam tão-somente vínculos de natureza urbana de seu consorte, com destaque para o labor de cunho estatutário na Prefeitura de Miguelópolis, com início em 24 de março de 1990.

Logo, inexistente início razoável de prova material em nome da requerente a comprovar o exercício de atividade laborativa após inaugurado o labor urbano de seu esposo. Nesse passo, não detém a requerente qualidade de segurada para a obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal, esta não há de ser considerada para a concessão do benefício.

Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Corroborando o entendimento acima exposto, transcrevo precedente jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ -INCIDÊNCIA.

- Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rurícola, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.

- A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais.

- Incidência da Súmula 149/STJ.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 479.957, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 01.04.2003, DJU 12.05.2003, p. 345).

Restando improcedentes os pedidos de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, passo à análise do pleito alternativo, referente ao amparo assistencial ao deficiente.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos

sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana." (Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, V, que instituiu o benefício do amparo social. A Assistência Social, segundo Sérgio Pinto Martins é:

"um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer uma política social aos hipossuficientes, por meio de atividades particulares e estatais, visando à concessão de pequenos benefícios e serviços, independentemente de contribuição por parte do próprio interessado." (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 486).

A Lei nº. 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a serem amparados pela Previdência Social os maiores de 70 (setenta) anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% (sessenta por cento) do valor do salário-mínimo do local de pagamento. Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº. 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº. 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V, do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº. 1.744, de 8 de dezembro de 1995.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 2º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 (setenta) anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos, pelo art. 1º da Lei nº. 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco) anos, através do art. 34 da Lei nº. 10.741 de 01 de outubro de 2003.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação

continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.

III - Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 360.202, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377).

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORAL E PARA A VIDA INDEPENDENTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 20 DA LEI 8742/93 CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

(...)

3. A Constituição Federal exige apenas dois requisitos no tocante ao benefício assistencial de que trata o art. 203, V: (a) condição de deficiente (pessoa portadora de deficiência) ou idoso e (b) situação de desamparo (não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família). Ou seja, buscou a norma constitucional garantir o benefício assistencial a toda pessoa portadora de deficiência que não possuísse mínimas condições econômicas de subsistência, próprias ou de sua família.

4. A exigência, para a percepção do benefício, de ser a pessoa incapaz para a vida independente, se entendida como incapacidade para todos os atos da vida, não se encontra na Constituição. Ao contrário, tal exigência contraria o sentido da norma constitucional, seja considerada em si, seja em sintonia com o princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), ao objetivo da assistência social de universalidade da cobertura e do atendimento (CF, art. 194, parágrafo único, I) e à ampla garantia de prestação da assistência social (CF, art. 203, caput). Se aquela fosse a interpretação para a locução incapacitada para a vida independente, constante no art. 20 § 2º, da Lei 8.742/93, o legislador teria esvaziado indevidamente o conteúdo material do direito fundamental da pessoa portadora de deficiência, deixando fora do seu âmbito uma ampla gama de pessoas portadoras de deficiência incapacitante para o trabalho, e, em conseqüência, incorreria em inconstitucionalidade.

5. Segundo o princípio da interpretação conforme a Constituição que tem suas raízes no princípio da unidade da ordem jurídica - nenhuma lei deve ser declarada inconstitucional quando ela pode ser interpretada em consonância com a Constituição.

6. O art. 203, V, da Constituição, naquilo que é objeto desta ação, refere-se a duas hipóteses: a) pessoa portadora de deficiência que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção (primeira hipótese); b) pessoa portadora de deficiência que comprove que sua família não pode prover à sua manutenção (segunda hipótese). O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 diz respeito à segunda hipótese, centrada na incapacidade da família de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência. O § 2º do art. 20 da Lei 8.742/93, por sua vez, diz respeito à primeira hipótese, centrada na incapacidade da pessoa portadora de deficiência de prover à própria manutenção, que se traduz em uma incapacidade para o trabalho e em uma incapacidade econômica de prover à própria manutenção por outros meios. Esta incapacidade de prover à própria manutenção por outros meios (que não o trabalho) foi denominada pela lei de incapacidade para a vida independente. De forma que a incapacidade para a vida independente, para coadunar-se com o conteúdo da norma constitucional, deve ser interpretada não no sentido de incapacidade para a prática de todos os atos da vida, mas no sentido de incapacidade para prover à própria manutenção por meios diferentes do trabalho (pois a incapacidade para o trabalho encontra-se referida expressamente). A pessoa não está capacitada para a vida independente porque não possui condições econômicas para prover à própria manutenção."

(TRF4, 5ª Turma, AC n.º 2000.71.05.000637-3, Relator Juiz Federal Celso Kipper, j. 12.12.2002, DJU12.03.2003, p. 742).

A Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada em Lei n.º 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Em princípio é identificada pela união entre cônjuges, companheiros (as), pais, filhos e irmãos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos.

Não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo.

Contra este limite foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade de n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do parágrafo 3º, do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, *verbi gratia*, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal".*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. (...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, §3º, DA LEI 8.742/93. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07-STJ.

O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa de impedimento de concessão do benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93.

Fatores outros relacionados à situação econômico-financeira devem, também, ser levados em consideração - o que impede o seu reexame na via do recurso especial, consoante Súmula 07-STJ.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 222.764, Min. Rel. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS PARA RESPONDER PELO BENEFÍCIO DO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - DEVENDO SER RECONHECIDA A ILEGITIMATIO PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NO TOCANTE AOS REQUISITOS LEGAIS - REGRA DO ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93 NÃO EXCLUDENTE DE OUTRAS FORMAS DE DEMONSTRAÇÃO DE MISERABILIDADE PARA FINS DE CONCESSÃO DESSE BENEFÍCIO - APELO PROVIDO - IMPOSIÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

4. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um sinal objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador - no sistema processual da livre convicção - faça uso de outros fatores que tenham a potencialidade de comprovar a condição miserável do autor e de sua família.

(...)

9. Preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" argüida pela União acolhida. Apelação provida."

(1ª Turma, AC nº. 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI Nº 8742/93. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

(...)- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN n.º 1232-1, que questionava a constitucionalidade da limitação da renda "per capita" prevista no parágrafo terceiro do dispositivo transcrito, julgou-a improcedente, em 27/08/98 (data do julgamento). Não obstante, tal não significa que a regra questionada deva ser interpretada de forma meramente aritmética. Em verdade, o legislador fixou um parâmetro, um norte, porém cabe ao julgador, diante das especificidades do caso concreto, aplicá-la em consonância com os demais princípios de direito, como o do artigo 6º da LICC e a garantia constitucional. (...)

- Rejeitadas as preliminares argüidas. Apelação provida. Sentença reformada. Determinado o retorno dos autos à origem, para prosseguimento."

(5ª Turma, AC nº. 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Naborre, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601).

No presente caso, ficou devidamente comprovado, através do laudo pericial de fls. 64/69, ser a autora portadora de diabetes, hipertensão, insuficiência cardíaca, lombalgia, falta de ar e edema de membros inferiores, moléstias que a incapacitam total e definitivamente para o trabalho.

Entretanto, não restou demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família no presente caso. O estudo social realizado em 02 de setembro de 2009 (fls. 73/74) informou que a autora reside juntamente com seu cônjuge em imóvel próprio, composto de 07 cômodos, piso frio em seis destes, com cobertura do teto com telhas comuns.

A renda familiar informada totaliza R\$ 438,26, aproximadamente 01 salário mínimo à época, e decorre da remuneração recebida pelo seu esposo.

É certo que o estudo social apontou que a família apresenta gastos com medicamentos, entretanto, mesmo levando-se em conta tal dispêndio financeiro, a renda familiar estável, derivada da remuneração de seu marido na Municipalidade

de Miguelópolis, a inexistência de outros dependentes e o fato residirem em casa própria, disposta em vários cômodos, não autorizam a procedência do pedido.

Extraí-se do conjunto probatório a ausência de demonstração da alegada miserabilidade, razão pela qual entendo que também é improcedente o pedido de benefício assistencial.

Cumpra ressaltar que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àqueles que realmente necessitam dele, não podendo servir para proporcionar maior conforto e nem de complemento da renda familiar.

Neste sentido o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - CONDIÇÃO DE PROBREZA NÃO DEMONSTRADA - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

1. Ausente um de seus requisitos, vez que não restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a denegação do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos. Sentença reformada.

3. Recurso da parte autora prejudicado."

(5ª Turma, AC n.º 98.03.067253-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.12.2001, DJU 10.09.2002, p. 736).

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL DE AMPARO, FORMULADO POR PESSOA QUE SE APRESENTA APENAS DOENTE E QUE NÃO APARENTA SER MISERÁVEL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

(...)

II - Para ter direito ao benefício de amparo assistencial previsto no art. 203, V, CF, regulado na Lei 8.742/93 e Decreto 1.744/95, não basta seja a pessoa interessada idosa ou deficiente (física ou mental); é preciso que faça prova de não possuir rendimentos que garanta seu sustento, e de que o mesmo não é provido por quem legalmente poderia prestá-lo. Os dois requisitos devem coincidir; faltando a prova de um deles, não se concede o benefício, ou cancela-se aquele que em juízo tenha sido deferido.

III - Apelação não provida."

(1ª Turma, AC n.º 2002.03.99.017041-5, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 05.11.2002, DJU 11.02.2003, p. 118).

Prejudicado o prequestionamento legal levantado pelo INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento apresentado pela parte autora em suas contra-razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação** para julgar improcedentes os pedidos, nos moldes da fundamentação acima, e isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022011-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022011-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZA MARIA SICOTTI DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MOTA

No. ORIG. : 09.00.00046-6 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 84/88 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 92/95, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

In casu, de acordo com os extrato do CNIS de fl. 16, verifica-se que a requerente vertera contribuições aos cofres públicos, na qualidade de contribuinte individual, desde julho de 2004 a setembro de 2005. retornando ao sistema em janeiro de 2007 onde permaneceu até março de 2007.

O laudo pericial realizado em 03 de dezembro de 2009 (fls. 72/74), concluiu que a periciada é portadora de artrose grave em quadril à direita, incapacitando-a total e permanente para o trabalho. Todavia, afirmou o *expert* que a autora está incapaz há 16 anos, vale dizer, desde 1993.

Portanto, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete a parte autora remonta a período anterior à sua filiação ao RGPS, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurada obrigatória. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. Casso a tutela antecipada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022470-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022470-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : AGNALDO ROBERTO CARETA

ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA VIOLIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00080-3 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 115/116 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 118/173, requer a parte autora a nulidade da r. sentença para realização de novo laudo pericial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de novo laudo pericial, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de outra perícia médica, uma vez que existem

provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
- VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 20 de março de 2009 (fls. 82/84) inferiu que o periciado apresenta hipertensão arterial e labirintopatia, entretanto não há incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022484-14.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO CESAR TRAJANO SILVA
ADVOGADO : CLEUSA NICIOLLI ORSELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00051-7 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão posterior para aposentadoria por invalidez.

Decisão que antecipou os efeitos da tutela à fl. 27.

A r. sentença monocrática de fls. 129/131 julgou procedente a demanda, condenou o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a cessação indevida em sede administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, acrescido de consectários legais, e confirmou a tutela anteriormente concedida. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 141/144 insurge-se o INSS quanto aos critérios referentes ao termo inicial e aos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuam por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

De acordo com o extrato de CNIS de fls. 146/147, verifica-se que o requerente possui vínculos empregatícios no interregno descontínuo de dezembro de 1975 a novembro de 2005, tendo superado o período exigido de carência.

Quanto a qualidade de segurado, verifico que o autor, quando do ajuizamento da demanda (10/05/2006), encontrava-se no denominado "período de graça", após a cessação de auxílio-doença na data 28/02/2006 (fl. 15).

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

A incapacidade permanente para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial elaborado em 13 de abril de 2009 (fls. 81/113), segundo o qual, o demandante apresenta patologia ortopédica, cuja queixa principal é a lombociatalgia decorrente da alteração da coluna, o que lhe incapacita total e definitivamente para o trabalho que exija o desempenho de qualquer esforço físico.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral do requerente, o qual exercia atividades que demandavam o esforço físico, mormente as afetas à indústria, bem como em razão de sua idade avançada (51 anos), mostra-se notória a dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente, compensando-se os valores pagos administrativamente.

In casu, é de se manter o restabelecimento do auxílio-doença desde sua cessação indevida em sede administrativa até o momento da concessão da aposentadoria por invalidez, que fora fixada pelo Juízo *a quo* na data da citação (06/06/2006), em observância aos limites do pedido.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, reduzo a verba honorária aos limites do entendimento esposado.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada, e **mantenho a tutela concedida**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022706-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022706-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FATIMA MARIA CARDOSO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : HÉLIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA

No. ORIG. : 05.00.00235-2 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada à fls. 64.

Agravo retido interposto às fls. 90/97 pelo INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 165/167 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 170/178, pleiteia a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a alteração do termo inicial do benefício. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do mesmo.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 90/97, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a matéria preliminar, referente à modificação do termo inicial do benefício, confunde-se com o mérito e com ele será analisada, a seguir.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 11 de julho de 2007 (fls.146/149), inferiu que a pericianda não apresenta alterações que levem a incapacidade laborativa, apresentando apenas alterações de ordem degenerativa inerentes a sua faixa etária. Em que pese o perito ter apontado um possível quadro de incapacidade total e permanente, verifico que o mesmo, entre outros aspectos, foi baseado, principalmente, no fator idade da requerente.

Por outro lado, o laudo complementar de fls. 150/152, realizado por médico profissional da área de saúde ocular, conquanto tenha afirmado que a requerente está incapacitada de forma parcial e permanente, concluiu que a mesma apresenta função visual que pode ser considerada como normal para o ser humano, como também, não apresenta agravo que necessite de repouso para tratamento, que seja capaz de impossibilitá-la de exercer atividade laborativa, que a torne incapaz de exercer suas atividades habituais ou ainda, que afete sua autonomia pessoal.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido inicial. **Casso a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

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

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023510-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023510-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO FELIPE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00005-5 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 122/123 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 132/136, requer a parte autora a nulidade da r. sentença para realização de novo laudo pericial, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de novo laudo pericial, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de outra perícia médica, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 27 de fevereiro de 2009 (fls. 84/87) inferiu que *"o autor não possui condições clínicas geradoras de incapacidade laborativa."*

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mútua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023686-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023686-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LEONICE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00199-7 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Agravo retido interposto às fls. 15/22 pela autora.

A r. sentença monocrática de fls. 99/102 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 105/108, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora às fls. 15/22, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 19 de janeiro de 2009 (fls. 63/65) inferiu que a pericianda é portadora de amaurose em olho esquerdo, calcificações intracranianas, crises convulsivas controladas e cefaléia crônica. Todavia, segundo o *expert*, a requerente não apresenta incapacidade para suas atividades laborativas habituais. Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação**, para manter a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024233-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024233-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : TERESA AMARAL MANSANO

ADVOGADO : JOEL FERNANDES PEDROSA FERRARESI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00070-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

Deferida a tutela antecipada à fl. 25.

Agravo retido interposto às fls. 43/55 pelo INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 88/90 julgou improcedente o pedido e revogou a tutela concedida.

Em razões recursais de fls. 93/99, pugna a parte autora pela procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 43/55, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;"

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.

Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

(...)

4 - A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.

5 - Agravo de Instrumento provido."

(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.

(...)

IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC n.º 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias

consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"a necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."

(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica.

Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:

redução total ou parcial da capacidade de trabalho;

necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;

inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."

(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

2. *Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.*

3. *Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.*

4. *Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.*

(...)

6. *Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."*

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - *O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.*

(...)

XII - *Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."*

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 75/77 inferiu que a periciada apresenta hipertensão arterial; diabetes e dislipidemia. Entretanto, conforme observou o *expert*, a autora não apresenta incapacidade para o trabalho, apenas limitações inerentes à idade.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação**, para manter a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028930-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028930-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : IVETE FERNANDES DA SILVA

ADVOGADO : MAÍSA RODRIGUES GARCIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00100-4 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora apelou requerendo a majoração da verba honorária.

A autarquia previdenciária, por sua vez, interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e alteração da forma de incidência dos juros de mora.

Com as contrarrazões os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a parte autora nascida em 24.10.1946, completou essa idade em 24.10.2001.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente em cópia de certidão de casamento (fl. 08), na qual ele está qualificado como lavrador, e da CTPS com diversos registros de contratos de trabalho rural (fls. 11/13). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 41/42). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, a 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessária a comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.

...

6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar os juros de mora e os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030086-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030086-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA FRANCISCA COSTA

ADVOGADO : RONALDO MALACRIDA

No. ORIG. : 08.00.00067-5 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, mantendo a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora recorreu adesivamente pleiteando a alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS e pelo provimento do recurso adesivo da parte requerente.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, que comprova a total e permanente incapacidade da parte requerente para o trabalho, em decorrência das patologias diagnosticadas (fl. 54), suficiente ao cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social juntado à fl. 59 relatou que a requerente reside com o filho e mais uma pessoa, em imóvel cedido, em precárias condições de moradia, sendo a renda familiar composta pelo salário auferido pelo filho, como comerciário, no valor de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais). Foi relatado, ainda, que a parte autora faz tratamento de saúde (quimioterapia e radioterapia) na cidade de Barretos, ocasiões em que possui gastos com estadia e alimentação.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, em 07/07/2008 (fl. 19), o termo inicial fica fixado nessa data.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034197-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034197-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALBERTINA LIMA DE MIRANDA
ADVOGADO : LUCIANE DE LIMA

No. ORIG. : 09.00.00100-4 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ALBERTINA LIMA DE MIRANDA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 37/38 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 44/50, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, por sua vez, instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL e, em seu art. 6º, dispôs sobre a pensão por morte devida aos dependentes do trabalhador rurícola, observando-se a ordem preferencial, consistindo numa prestação paga mensalmente, à ordem de 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor à época no País.

Posteriormente, em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada Lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

A referida Lei Complementar, nos arts. 6º, §§ 2º e 8º, elevou a mensalidade da pensão para 50% (cinquenta por cento) do maior salário-mínimo vigente, vedando, contudo, a acumulação do benefício de pensão por morte com a aposentadoria por velhice ou por invalidez tratadas nos art. 4º e 5º da Lei Complementar n.º 11/71, ressalvado, contudo, o direito de opção e fixou como termo inicial a data do óbito.

Com o advento da Lei n.º 7.604/87, de 26 de maio de 1987, estendeu-se o direito à pensão aos dependentes do trabalhador rural falecido anteriormente à entrada em vigor da Lei Complementar n.º 11/71, sendo devido o benefício a partir de 01 de abril de 1987, e não na data do óbito, conforme dispõe:

"Art. 4º A pensão de que trata o art. 6º da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971."

Cumprido salientar que, nos termos do § 2º do art. 3º da Lei Complementar n.º 11 antes referida, considera-se dependente o definido na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior, em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

Destaco, por oportuno, que as legislações mencionadas, embora tenham disciplinado os direitos do trabalhador rural, não trouxeram um capítulo destinado aos dependentes. O Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, no inciso III, do art. 275, menciona que os dependentes do trabalhador rural seriam as pessoas definidas nos termos e nas condições da Seção II, do Capítulo II, do Título I, da Parte I, ou seja:

"Art. 12. São dependentes do segurado:

I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

(...)

Art. 13. É considerada companheira, nos termos do item I do artigo 12, aquela que, designada pelo segurado, estava, na época da morte dele, sob a sua dependência econômica, ainda que não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 2º A existência de filho havido em comum supre as condições de prazo e de designação.

(...)

Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida a dos demais dependentes deve ser comprovada."

O Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984, por sua vez, que expediu nova edição da Consolidação das Leis da Previdência Social (CLPS), reunindo a legislação referente à previdência social urbana, constituída pela Lei n.º 3.807, de

26 de agosto de 1960 e pela legislação complementar, considerava como dependentes do segurado as pessoas elencadas, *in verbis*:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;
(...)

Art. 11. O segurado pode designar a companheira que vive na sua dependência econômica, mesmo não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 2º A existência de filho em comum supre as condições de designação e de prazo.

(...)

Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 201 (redação original), da seguinte forma:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidente do trabalho, velhice e reclusão;

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependente, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202".

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 13 de julho de 2009, e o aludido óbito, ocorrido em 16 de novembro de 1982, está comprovado pelo respectiva Certidão de fl. 08.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, o benefício em questão reger-se-á pela legislação vigente à época do falecimento do segurado, sendo aplicáveis ao caso as regras das Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73.

Depreende-se que, para a concessão da pensão por morte de trabalhador rural, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado na data do óbito, comprovar o exercício da atividade rural por mais de 3 (três) anos, mesmo de forma descontínua e possuir dependente.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do marido falecido, trazendo aos autos:

- a.) *Certidão de Casamento de fl. 07, a qual demonstra a qualificação de lavrador dele em 07 de junho de 1935, quando contraíram o matrimônio;*
- b.) *Certidão de Nascimento de filho de fl. 09, em que o de cujus foi qualificado como lavrador, em 07 de janeiro de 1951;*
- c.) *Certidão de Óbito de fl. 08, que deixa assentado que, à data de seu falecimento (19/03/1982), este ainda era lavrador.*

Tais documentos constituem início de prova material da atividade agrícola do falecido e foram corroborados pelos depoimentos de fls. 40/41, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, nos quais as testemunhas Ilda de Almeida Andreatta e Maria Aparecida Castilho de Almeida, afirmaram haver conhecido o falecido cônjuge da autora e que ele sempre laborou nas atividades campestres até o tempo de seu falecimento, o que, à evidência, comprova a sua qualidade de segurado.

Ademais, o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 51, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, conquanto noticie ser a postulante titular de benefício previdenciário de aposentadoria por idade, no ramo de atividade comerciário, não constitui óbice à concessão do benefício vindicado, visto que não restou comprovado nos autos eventual concomitância de vínculo empregatício de natureza urbana da autora com o trabalho agrícola desenvolvido pelo falecido cônjuge.

A relação conjugal existente entre o *de cujus* e a autora foi demonstrada através da já mencionada Certidão de Casamento de fl. 07.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 15, do Decreto nº 83.080/79, com redação mantida pelo art. 12, do Decreto nº 89.312/84, a mesma é presumida em relação à esposa.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício deveria ter sido fixado da data do óbito, em respeito ao art. 8º da Lei Complementar 16/73. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a **data da citação (16/11/2009)**, nos termos da r. sentença monocrática.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao

cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **ALBERTINA LIMA DE MIRANDA**, com data de início do benefício - (DIB: 16/11/2009), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036226-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036226-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADAO MACHADO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOEL GONZALEZ

No. ORIG. : 07.00.00185-4 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da distribuição da ação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso interposto pelo INSS, apenas no tocante aos juros de mora.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38

da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

Por sua vez, pessoa deficiente, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, é aquela que segundo o disposto no artigo 2º, inciso II, do Decreto regulamentar da LOAS, não possua capacidade para a vida independente e para o exercício de atividade laborativa em decorrência de *anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.*

A parte autora nasceu em 01/10/1955 (fl. 09), contando nesta data com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial juntado à fl. 61, segundo o qual a parte autora apresenta incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, em virtude de "deformidade congênita de perna, tornozelo e pé direito" e "deformidade na mão esquerda". Entretanto, embora o perito judicial tenha atestado que a parte autora encontra-se parcialmente incapacitada, a invalidez revela-se total e permanente diante do seu grau de instrução e da experiência profissional, pois sempre exerceu funções braçais, para o que dependia essencialmente de força física.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.352/01 - CONDENAÇÃO INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS - NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I. Descabe o reexame por força do art. 475, §2º do CPC, com redação alterada pela Lei 10.352/01.

II. A delegação de competência posta pela norma constitucional - art. 109, § 3º - abrange, também, a possibilidade de julgamento do feito subjacente, em virtude de tal dispositivo facultar a propositura no foro estadual igualmente aos "beneficiários" da Seguridade Social, e não somente aos segurados da Previdência Social. Nessa categoria, incluem-se aqueles que pleiteiam o benefício de prestação continuada, mesmo porque o espírito que anima a delegação de competência em discussão é a facilitação do acesso à Justiça.

III. A decisão proferida pelo Plenário do STF nos autos da Reclamação nº 2303-6/RS, e publicada no DJ de 01/04/05, configura interpretação autêntica da decisão antes proferida na ADIN nº 1232/DF.

IV. O autor é portador da Síndrome da Imunodeficiência adquirida e apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitação para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos ou nas quais haja riscos de contaminação de terceiros ou de si próprio. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve e que nas quais não haja os riscos referidos acima como é o caso da sua atividade de cabeleireiro. Apesar da ressalva pericial, entendo tratar-se de pessoa portadora de deficiência para as finalidades da Lei Assistencial.

V. O pai do autor possui vínculo de trabalho com o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO, desde 27.11.1991, auferindo, em média, no ano de 2007, o valor de R\$ 2.143,00 (dois mil cento e quarenta e três reais) mensais, e a mãe é beneficiária de Aposentadoria por Invalidez, desde 06.08.1999, no valor de um salário mínimo.

VI. Ainda que não se considere o benefício previdenciário da mãe, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03, a renda per capita familiar do autor é de, no mínimo, R\$ 1.071,00 (um mil e setenta e um reais) mensais, correspondente a 230% do salário mínimo atual e, portanto, muito superior àquela determinada pelo § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

VII. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VIII. Remessa oficial não conhecida. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS provida." - grifo nosso (APELREE 200903990077008, TRF3ª Região - 9ª Turma, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 02/09/2009)

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para**

comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

No presente caso, o estudo social realizado (fls. 49/50) demonstra que o requerente reside com sua esposa e dois filhos, em imóvel cedido e precário. A renda familiar é composta de R\$200,00 (duzentos reais), auferidos pelo requerente quando realiza trabalhos esporádicos, e de R\$120,00 (cento e vinte reais) mensais, que a família recebe do Programa Bolsa Família, insuficientes para suprir suas necessidades básicas..

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de benefício assistencial, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e determinar a incidência de juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ADÃO MACHADO DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício **assistencial**, com data de início - **DIB em 11/03/2008**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se

São Paulo, 21 de março de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041597-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041597-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NEUZA VIEIRA CANDIDO
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE FLAVIO BIANCHI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado da parte autora e ao cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, estão presentes tais requisitos, conforme se verifica da cópia da CTPS, na qual constam registros de contratos de trabalho até 31/05/2006 (fls. 19/20). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurada, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (fls. 93/95), que a parte autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais, de maneira que, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp n.º 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente sua idade avançada e atividade habitual (trabalhadora rural - braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, de acordo com o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido" (Resp nº 314913-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 29/05/2001, DJ 18/06/2001, p. 212).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (05/04/2010 - fl. 95), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **NEUZA VIEIRA CANDIDO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 05/04/2010**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041853-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041853-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ADELINO DE BRITO

ADVOGADO : EDER ANTONIO BALDUINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00055-4 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a restabelecer o auxílio-doença, a partir do dia imediato à cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente, de 09/11/2007 a 04/02/2009, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 44/45. Proposta a ação em 01/04/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 63/74). De acordo com referido laudo, a parte autora é portadora de cardiopatia crônica grave, tendo sido submetida à cirurgia de revascularização com três pontes de safena em 10 de outubro de 2007, apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas que exijam esforço físico intenso. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (funcionário público municipal nas funções de serviços gerais braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante

ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Caberia a fixação do termo inicial do benefício no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora. Contudo, diante do pedido restritivo formulado na petição inicial (fl. 05), para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo do perito judicial, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir de 15/08/2009 (fl. 74).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino que seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ADELINO DE BRITO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 15.08.2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001887-72.2010.4.03.6103/SP
2010.61.03.001887-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : IRANI TEREZINHA SILVA DE ALMEIDA
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00018877220104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por não ter sido realizada nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica do extrato de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 16), que atesta o recolhimento de contribuições pela parte autora como contribuinte individual, sendo a última contribuição referente à competência de janeiro de 2010. Proposta a ação em 18/03/2010, não há falar em perda da qualidade de segurado, considerando que não ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada peremptoriamente pelo laudo pericial (fls. 63/66). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial, verifica-se que, apesar de a autora ser portadora de doença pulmonar crônica e osteoporose há anos, antes mesmo de sua nova filiação ao R.G.P.S em 2008, os elementos dos autos não permitem aferir com exatidão a data de início da incapacidade (fls. 65/66). Assim, não há como afirmar que a parte autora já se encontrava incapaz quando de sua filiação ao INSS.

Portanto, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

Com relação ao início do benefício, é certo que o perito judicial concluiu que se trata de doença crônica, não sendo possível precisar a data de início da incapacidade. Dessa forma, considerando não ser possível aferir que a alta médica administrativa foi indevida, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data de elaboração do laudo do perito judicial.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino que seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **IRANI TEREZINHA SILVA DE ALMEIDA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 05/07/2010**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004007-88.2010.4.03.6103/SP
2010.61.03.004007-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : MARIA ANGELA DA SILVA
ADVOGADO : SILVIA NANI RIPER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040078820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais (fls. 69/74). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007202-78.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.007202-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANTONIO FERNANDES VICTORIANO

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00072027820104036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas,

subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna." (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente

modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017477-83.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.017477-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : BENEDITO APARECIDO DIVINO ALVES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00174778320104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora postula a revisão de benefício previdenciário e a desposentação para a obtenção de um benefício mais vantajoso.

O Douto Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução de mérito, diante da ausência de requerimento administrativo.

A parte autora interpôs apelação. Alega, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo. Requer a anulação da r. sentença e o prosseguimento do feito.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179) e nas Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte, que não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração de prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, em se mantendo omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, nesta demanda, tal medida afigura-se inócua, diante do não reconhecimento, pela autarquia, da pretendida revisão.

Nesse sentido, decidiu esta Egrégia Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - FEITO MADURO PARA JULGAMENTO - ARTIGO

515, § 3º, DO CPC - REVISÃO DE BENEFÍCIO - REAJUSTAMENTOS DOS BENEFÍCIOS PELOS ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO IGP-DI DA FGV PERMANENTEMENTE.

1. Se os atos administrativos expedidos pela autarquia não autorizam a aplicação dos índices de reajustes pleiteados pelo segurado, revela-se inútil exigir dele a prova de que formulou o pedido administrativamente.

(...)

8. Recurso parcialmente provido para afastar a preliminar de ausência de interesse processual e, no mérito, julgar o pedido improcedente."

(TRF3. AC - Processo:2005.03.99.012673-7 UF:SP Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u.,Data do Julgamento 06/06/2005, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:21/07/2005, p. 762)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - FEITO MADURO PARA JULGAMENTO - ARTIGO 515, § 3º, DO CPC - REVISÃO DE BENEFÍCIO - REAJUSTAMENTOS - FRACIONAMENTO DO PRIMEIRO ÍNDICE DE REAJUSTE E EQUIVALÊNCIA SALARIAL.

1. Tratando-se provimento jurisdicional que jamais seria atendido na via administrativa, uma vez que os atos administrativos expedidos pela autarquia não autorizam a revisão do benefício pelos critérios pleiteados, é evidente a necessidade de se recorrer ao Judiciário. Preliminar afastada.

(...)

5. Recurso parcialmente provido para afastar a preliminar e, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente o pedido e reduzir a verba honorária."

(TRF3, AC - Processo: 97.03.020121-0 UF: SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Órgão Julgador NONA TURMA, v.u.,Data do julgamento 02/10/2006, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:23/11/2006. p. 364)

Desse modo, em face do conflito de interesses que envolve a questão *sub judice*, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para **anular a sentença** e determinar a remessa deste feito ao Juízo de origem, a fim de ser-lhe dado regular processamento.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-39.2010.4.03.6109/SP
2010.61.09.005865-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : NILZA MENDONCA KANTOVITZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058653920104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora postula a concessão de benefício previdenciário.

O Douto Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução de mérito, diante da ausência de requerimento administrativo.

A parte autora interpôs apelação. Alega, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo. Requer a anulação da r. sentença e o prosseguimento do feito.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo em matéria previdenciária como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo, e também como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), e em conformidade com as Súmulas n. 213, do extinto TFR, e 9, desta Corte, as quais não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, em se mantendo omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

Entretanto, o Doutrino Juízo *a quo* não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos nos quais há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou quando, pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, não pode o magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, diante do disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Cabe-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/3/2007, p. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprove a formulação do pedido administrativo, bem como a ausência de manifestação do INSS, decorridos 45 dias, ou o indeferimento de seu pedido (artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS, ou indeferido o benefício, o feito tenha prosseguimento na Primeira Instância em seus ulteriores trâmites.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011587-26.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.011587-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANA MARIA DE JESUS NEVES
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00115872620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente

modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005923-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005923-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA SOLANGE BEZERRA DOS SANTOS

ADVOGADO : IRINEU DILETTI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 10.00.08664-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por MARIA SOLANGE BEZERRA DOS SANTOS, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença devido à trabalhadora rural.

Em razões recursais de fls. 02/07, sustenta a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à medida de urgência.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, o auxílio-doença mantido pela Previdência Social é devido ao segurado incapaz de exercer, por mais de 15 dias consecutivos, sua atividade profissional ou habitual, em razão de enfermidade ou acidente não relacionados ao trabalho.

De acordo com o parágrafo único desse dispositivo, não tem direito ao benefício aquele cuja "doença ou lesão" preceda à filiação ao regime previdenciário, exceto quando a incapacidade sobrevém conseqüente do respectivo agravamento ou progressão.

Também constitui requisito necessário a carência de 12 contribuições mensais (art. 25, I), dispensada, entretanto, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, de enfermidade de segregação compulsória classificada transitoriamente no art. 151 (art. 26, II), ou para os segurados especiais que comprovem o exercício da atividade rural, na forma da lei (art. 39, I).

Tendo o Senado Federal rejeitado o texto da Medida Provisória nº 242, de 24 de março de 2005, com o que repôs as disposições anteriores, notadamente o parágrafo único do art. 24 da Lei de Benefícios, quem perder a qualidade de segurado poderá aproveitar as contribuições anteriores à nova filiação, mediante o recolhimento de 1/3 das que correspondam à carência estabelecida.

Aliás, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, todos que afixaram as prestações mensais do auxílio-doença, estendendo-se tal prerrogativa à hipótese de suspensão indevida do benefício e à falta de recolhimento por força da enfermidade.

Exige-se que a condição incapacitante seja temporária - não importa se parcial, se total -, vale dizer, suscetível apenas de recuperação ou reabilitação à atividade diversa, o que assinala caráter precário ao benefício.

É por isso que, embora assegurado o pagamento do auxílio-doença enquanto persistir a incapacidade laborativa, sua manutenção torna-se passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, *ex vi* do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos é obrigatório, sob pena de suspensão do benefício, assim como submeter-se aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Cuidando-se de segurado que exerça duas ou mais atividades vinculadas ao regime previdenciário, e, estando ele impossibilitado de exercer alguma (incapacidade parcial), ainda assim, fará jus ao auxílio-doença quanto à mesma, sem prejuízo da continuidade do trabalho nas outras, desde que a exerça profissão distinta da categoria para a qual fora afastado, estando cientificada a perícia médica de todos os vínculos, nos termos do art. 73 do Decreto nº 3.048/99. Consoante o art. 61 da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial - RMI da mencionada prestação equivale a 91% do salário-de-benefício, observadas as disposições subsidiárias.

Assim, com respaldo no direito material expandido, a jurisprudência posicionou-se no sentido de que, atendidos os pressupostos do art. 273 do Código de Processo Civil, mostra-se viável a concessão ou restabelecimento do auxílio-doença em sede de tutela antecipada. Precedentes: STJ, 5ª Turma, EDAGA nº 701863, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 277; TRF3, 9ª Turma, AG nº 2006.03.00.035978-6, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 16/10/2006, DJU 15/03/2007, p. 561; TRF3, 10ª Turma, AG nº 2006.03.00.084478-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 3/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 607; TRF3, 8ª Turma, AG nº 2005.03.0.0080416-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/08/2006, DJU 13/12/2006, p. 462.

No caso concreto, como bem asseverou o Instituto agravante, a parte autora não logrou demonstrar a verossimilhança de suas alegações, uma vez que neste exame de cognição sumária a documentação acostada aos autos não me parece suficiente a comprovação da qualidade de segurado, fazendo-se necessária a produção de prova testemunhal para corroborar as alegações da parte agravada.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para determinar a cassação da tutela antecipada deferida.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007537-42.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007537-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : RONALDO FERRAZ incapaz
ADVOGADO : GLAUCE MARIA PEREIRA
REPRESENTANTE : NEUSA MARIA DA SILVA FERRAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00012229220114036306 JE Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RONALDO FERRAZ, representado por sua genitora Neusa Maria da Silva Ferraz, contra a r. decisão proferida por Juizado Especial Federal.

Vistos.

As turmas recursais constituem instância de revisão própria dos juizados especiais federais, a cuja estrutura se integram, absolutamente desvinculada deste Tribunal.

Tais juizados orientam-se pelos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, nos termos do art. 1º da Lei nº 9.099/95. Aludida legislação aplica-se igualmente aos juizados especiais federais, no que não conflitar com o disposto na Lei nº 10.259/01.

A teor do art. 41 da Lei nº 9.099/95, "*Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado*". E continua seu § 1º: "*O recurso será julgado pela turma composta por três juizes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do juizado*".

Define-se, pois, o controle jurisdicional de segundo grau das decisões proferidas pelos juizados especiais, cuja competência limita-se às respectivas turmas recursais. A restrição legal trazida pelo parágrafo supracitado condiz com a celeridade da prestação jurisdicional própria da sistemática dos juizados, uma vez que não se atribuiu competência, originária ou recursal, aos tribunais - Federais e Estaduais - para reexaminar as decisões prolatadas.

A par disso, cuidando-se de legislação especial em concurso com o Código de Processo Civil, no que prevalece a primeira, procurou-se limitar a via recursal nos procedimentos dos Juizados Especiais à apelação, ressalvada a possibilidade do recurso extraordinário ao STF e, no caso da Lei nº 10.259/01, a impugnação das decisões que "*deferir medidas cautelares no curso do processo, para evitar dano de difícil reparação*", o que não é hipótese dos autos.

Descabida, portanto, a interposição do presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, por manifestamente inadmissível, na forma do art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Baixem-se os autos à origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008807-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008807-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : HILDA PALHARES VARGAS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLEÓPATRA LINS GUEDES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00118488820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HILDA PALHARES VARGAS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais de fls. 02/11, sustenta a parte agravante a existência dos requisitos necessários à medida de urgência.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A teor do disposto no art. 74 da Lei nº 8.213/91, a pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do falecido, aposentado ou trabalhador em atividade, exigindo-se, para este, a qualidade de segurado quando do óbito, mas dispensada a carência em ambos os casos, por força do art. 26, I, da mesma norma.

Segundo o art. 16 e incisos, em ordem de precedência, na qual o direito à prestação de uma das categorias exclui as seguintes, sucessivamente (§ 1º), são beneficiários da pensão, na primeira, o cônjuge, os companheiros, o filho inválido ou o não-emancipado menor de 21 anos e o equiparado a filho (enteado, menor sob guarda judicial ou sob tutela), na segunda, os pais; e na terceira, o irmão inválido ou o não-emancipado menor de 21 anos; todos os membros existentes no mesmo grau concorrendo em igualdade de condições.

Para os segurados compreendidos na primeira categoria, a dependência econômica é sempre presumida em relação ao *de cujus*, devendo ser comprovada quanto aos demais (§ 4º), sem olvidar-se do disposto no art. 36 da Lei nº 10.741, de

01 de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), segundo o qual "*O acolhimento de idosos em situação de risco social, por adulto ou núcleo familiar, caracteriza a dependência econômica, para efeitos legais*".

No tocante a qualidade de segurado, o denominado "*período de graça*" compreende os 12 meses seguintes após a cessação das contribuições, para o segurado que deixasse de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estivesse suspenso ou licenciado sem remuneração (inc. I), prorrogando-se para até 24 meses em relação àquele que recolheu mais de 120 contribuições, sem que tenha havido interrupção hábil à perda da qualidade de segurado (§ 1º). Tanto este lapso quanto aquele serão acrescidos de mais 12 meses, na hipótese de desemprego comprovado mediante registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social (§ 2º).

Assim, com respaldo no direito material expandido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal posicionou-se no sentido de que, atendidos os pressupostos do art. 273 do Código de Processo Civil, mostra-se viável a concessão da pensão por morte ao dependente previdenciário.

No caso concreto, restou evidenciada a verossimilhança das alegações.

A parte autora é cônjuge do falecido, conforme certidão de casamento de fl. 36, decorrendo daí a presunção de sua dependência econômica.

Verifica-se que a pensão fora negada administrativamente, sob o fundamento de que o óbito ocorreu após a perda da qualidade do segurado.

No entanto, o argumento com o qual resistiu o INSS à pretensão, não pode prosperar, eis que informações constantes do DATAPREV e juntadas à fl. 50 noticiam a percepção, pelo falecido, do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido em 07/02/2000 e cessado em 20/01/2002, em virtude do óbito, comprovando, assim, a sua qualidade de segurado.

Dessa forma, verificando que o *de cuius* não perdeu a sua qualidade de segurado e que a agravante preenche os requisitos para a obtenção do benefício ora pleiteado, de rigor a concessão da tutela antecipada.

Saliente-se que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação decorre da própria condição de parte beneficiada pela assistência judiciária gratuita, aliada à natureza eminentemente alimentar dos benefícios previdenciários, pois a demora da prestação jurisdicional definitiva comprometeria sua própria subsistência.

Sob outro aspecto, não se verifica o perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, dado o caráter provisório e revogável dessa medida, uma vez que, ausentes os pressupostos ou na eventual improcedência da ação, o Instituto Autárquico poderá cassar o benefício concedido. De qualquer sorte, a norma prevista no art. 273, § 2º, do Código de Processo Civil deve ser relativizada nas questões de natureza alimentar, mesmo porque a possibilidade de dano irreparável à parte hipossuficiente sobrepõe-se, com razão, ao suposto comprometimento dos cofres públicos, por ser este menos gravoso que aquele.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para deferir a tutela antecipada e determino ao INSS a concessão do benefício de pensão por morte à parte agravante, **sem efeitos retroativos**, até ulterior deliberação judicial.

Oficie-se ao agravado, a fim de que cumpra a determinação acima, no prazo de 20 dias, sob pena de multa diária a ser fixada oportunamente.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009067-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009067-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

AGRAVANTE : TERESA DOS SANTOS ARMANDO

ADVOGADO : FABIO DUTRA BERTOLIN

AGRAVADO : ALDA DE OLIVEIRA GARCIA

ADVOGADO : VIVIANE FRANZOE

PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 08.00.00042-0 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, inicialmente protocolado perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, deferiu a tutela antecipada.

Pugna a agravante, em síntese, pela reforma da r. decisão.

O DD. Relator da 6a. Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça, por decisão monocrática, não conheceu do recurso e determinou a remessa dos autos ao E. T.R.F. da 3a. Região (fls. 55/57).

À fl. 61 os autos foram distribuídos a esta Egrégia Corte.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Nos termos do que preceitua o art. 522 do Código de Processo Civil, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento, prazo esse contado em dobro quando se tratar de Autarquia Federal (art. 188 do CPC e art. 10 da Lei 9.469/97).

In casu, observo, às fls. 14 e 16, que a r. decisão agravada foi disponibilizada no D.J.E. em 03/12/2010 e, considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente, nos termos dos §§ 3º e 4º, do art. 4º da Lei nº 11.419/2006, o prazo para a interposição do presente recurso pela autora terminaria em 16/12/2010.

Nesse contexto, compulsando os autos observo que a ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de pensão por morte foi ajuizada perante a Comarca de Birigui, local onde não há sede de Vara do Juízo Federal, ensejando, assim, a aplicação do disposto nos §§ 3º. e 4º., do artigo 109 da CF/88, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

§ 4º - Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau."

Em decorrência, conforme verifico à fl. 02, o presente recurso foi protocolado tempestivamente, contudo, perante Tribunal incompetente, o qual reconheceu a incompetência absoluta para processar e julgar o recurso, determinando a remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional, fato que ocorreu em 11/04/2011, quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, *caput* do Código de Processo Civil.

Assim considerando, o presente recurso padece de um pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Este é o entendimento consolidado por este Egrégio Tribunal, conforme julgados que a seguir transcrevo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POPULAR. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. PROTOCOLO PERANTE JUSTIÇA OU TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. ART. 19 DA LEI Nº 4.717/65, COM REDAÇÃO DADA PELO ART. 17 DA LEI Nº 6.014/73. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não se presta a garantir a tempestividade, a teor do que decidido pelo próprio Superior Tribunal de Justiça. 2. Caso em que a ação popular tramitou perante a 26ª Vara Federal de São Paulo, que proferiu sentença reconhecendo a prescrição, sendo que o recurso de apelação foi protocolado na Justiça Estadual da Comarca de São Paulo/SP, por um lapso do advogado do agravante, caracterizando, dessa forma, um erro grosseiro de endereçamento. 3. Assiste razão à agravante, no ponto em que postula a remessa dos autos a esta Corte, na medida em que o artigo 19 da Lei nº 4.717/65, com redação dada pelo artigo 17 da Lei nº 6.014/73, sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença de improcedência da ação popular. 4. Agravo inominado parcialmente provido." (AI 201003000232340 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 414056 Relator(a) JUIZ CARLOS MUTA Sigla do órgão

TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:04/10/2010 PÁGINA: 451 Data da Decisão16/09/2010Data da Publicação04/10/2010).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por intempestividade. III - No caso, o agravo foi protocolado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e posteriormente remetido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região fora do prazo, uma vez que o protocolo perante tribunal incompetente é irrelevante para a aferição da tempestividade do recurso pelo tribunal competente. IV - Agravo legal improvido." (Processo AI 200803000138596AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 332032 Relator(a) JUIZA REGINA COSTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:08/03/2010 PÁGINA: 413 Data da Decisão 18/02/2010 Data da Publicação 08/03/2010).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C. c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009442-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009442-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TERESA MOREIRA MARQUES
ADVOGADO : LOANA MARIA DE SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00036-7 1 Vr ROSEIRA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação conhecimento objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença recebeu o Recurso de Apelação apenas no efeito devolutivo.

Alega o agravante, em síntese, que não se aplica à hipótese dos autos o artigo 520, inciso VII, do CPC, pois, não houve confirmação da tutela antecipada, mas, a sua concessão no bojo da sentença. Aduz que o recebimento do recurso de apelação apenas no efeito devolutivo representa execução provisória contra a Fazenda Pública. Requer a tutela recursal.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Inicialmente, tendo em vista que os procuradores federais gozam, nos termos do artigo 17, da Lei n. 10.910/04, da prerrogativa da intimação pessoal, considero, para fins de tempestividade e admissibilidade do presente recurso à ciência exarada pela DD. Procuradora Federal à fl. 176.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação interposta em face de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Tal dispositivo legal não comporta interpretação dúbia, ou seja, não traz em seu texto expressão que permita interpretação diversa do seu literal sentido.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE MANTEVE A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EFEITO DEVOLUTIVO.

1. "A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial" (Súmula nº 13/STJ)

2. **A apelação, quer se trate de provimento urgente cautelar quer de tutela satisfativa antecipatória deferida em sentença ou nesta confirmada, deve ser recebida, apenas, no seu efeito devolutivo. É que não se concilia com a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais, a sustação do comando que as mesmas encerram, posto presumiram situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata.**

8. **Recurso especial parcialmente conhecido, porém, desprovido".**

(Resp nº 514409/SP; Relator Ministro Luiz Fux, j. 20/11/2003, DJ 09/12/2003, p. 228).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RURÍCOLA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DE APELAÇÃO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CPC, ART. 520, VII. 1. A teor do caput do art. 520 do CPC a regra é a de recebimento da apelação em seu duplo efeito, excepcionando-se, porém, as hipóteses previstas nos incisos I a VII do citado artigo, nas quais será atribuído apenas o efeito devolutivo. 2. A antecipação de tutela deferida na sentença produz o mesmo efeito da sua confirmação na sentença, devendo a apelação, nesse caso, por aplicação extensiva do CPC, art. 520, VII, ser recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes desta Corte. 3. Agravo de instrumento não provido." (Processo AG 200801000190347 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200801000190347 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador

SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF1 DATA:27/01/2011 PAGINA:100 Data da Decisão 15/12/2010 Data da Publicação 27/01/2011).

Entendimento também desta Egrégia Corte:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE NA PARTE RELATIVA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. 1. A regra geral é o recebimento da apelação no duplo efeito. nos termos do artigo 520 do CPC. 2. A apelação será recebida apenas no efeito devolutivo, nas hipóteses expressamente previstas nos incisos I a VII do referido dispositivo legal. 3. O efeito suspensivo de apelação não atinge a parte referente à antecipação da tutela na própria sentença; A antecipação da tutela na sentença implica no recebimento da apelação, em relação a esta parte, somente no efeito devolutivo. 4. Agravo de instrumento desprovido." (Processo AI 201003000223090 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 413222 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:29/11/2010 PÁGINA: 829 Data da Decisão 28/10/2010 Data da Publicação 29/11/2010).

In casu, observo às fls. 46/47, que, inicialmente, a tutela antecipada foi indeferida, porém, quando da prolação da sentença de mérito, restou deferida (fls. 136/149), nos seguintes termos:

"(...)

Com efeito, adotadas tais premissas, antecipo os efeitos da tutela para determinar a aposentadoria da autora imediatamente, sob pena de multa diária de um (01) salário mínimo em caso de descumprimento (artigo 273, § 3o., c.c. artigo 461, ambos do Código de Processo Civil).

Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE a presente ação proposta (...) **CONCEDENDO** auxílio-doença, com fundamento (...) **CONCEDO** à autora a aposentadoria por invalidez (cessado, assim, o auxílio-doença), na forma do artigo (...), antecipando os efeitos da tutela, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil. Como consequência, **CONDENO** o requerido a pagar à autora as prestações vencidas desde 16/05/08 (data do requerimento administrativo) relativas ao auxílio-doença, e desde 08/05/09, referentes à aposentadoria, esta última até o efetivo implemento do benefício (...). Em consequência, **CONDENO** o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor do somatório das prestações vencidas, até a sentença (...)."

Importante ressaltar que o efeito da apelação, em relação à antecipação da tutela na sentença, deverá ser o devolutivo, haja vista que o efeito suspensivo não atinge o deferimento da tutela antecipada. Nesse sentido: "...a antecipação concedida na própria sentença tem como consequência exatamente retirar o efeito suspensivo da apelação. No que se

refere aos efeitos antecipados, o julgamento é imediatamente eficaz, ainda que suscetível de apelação." (in, Código de Processo Civil Interpretado. Coordenador Antonio Carlos Marcato. Ed Atlas. 2004. p. 805).

Assim considerando, a r. sentença de fls. 136/149 ao conceder a tutela antecipada para determinar ao INSS a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, enseja o recebimento do recurso de apelação somente no efeito devolutivo, quanto a esta parte (implantação do benefício) e, **no mais**, deve ser recebido no duplo efeito.

Também:

"Ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela". (STJ 2a. Seção, Resp 648.886, Min. Nancy Andrighi, j. 25.8.04, DJU 6.9.04). No mesmo sentido, entendendo que o efeito suspensivo não atinge o deferimento da tutela antecipada na sentença: RF 344/354, RJ 246/74, JTJ 310/419.

Em decorrência, a r. decisão agravada deve ser reformada em parte para que o Recurso de Apelação interposto pelo agravante, às fls. 156/166, seja recebido apenas no efeito devolutivo, quanto à parte da tutela antecipada (imediata implantação do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez) e, no mais, recebida no duplo efeito.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009532-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009532-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA GERUSA DE PAULO

ADVOGADO : HÉLEN CRISTIANE MOREIRA SILVA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP

No. ORIG. : 08.00.00070-4 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, após o trânsito em julgado da sentença, deferiu o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sob pena de multa.

Sustenta o agravante, em síntese, que o benefício de auxílio-doença tem natureza provisória sendo vedado transformá-lo em vitalício, de forma que, verificada a perda da incapacidade laborativa é de rigor a sua cassação, mesmo após o trânsito em julgado. Requer, seja fixado o termo final para o pagamento do benefício. Impugna, também, o valor da multa fixada - R\$ 10.000,00 - por mês, sob o argumento de que a mesma é excessiva, eis que equivale a quase 16 vezes o valor mensal do benefício. Pugna, subsidiariamente, pela sua redução para um salário mínimo por mês de atraso.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Inicialmente, não obstante o ato atacado de fl. 43 formalmente seja uma *sentença homologatória de cálculos*, a sua natureza jurídica é de decisão interlocutória, cujo recurso cabível é o agravo de instrumento.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA. RECURSO CABIVEL. 1. O AGRAVO DE INSTRUMENTO E O RECURSO CABIVEL CONTRA DECISÕES QUE APRECIAM CALCULOS NO CURSO DAS EXECUÇÕES. 2. NÃO CABE APELAÇÃO CONTRA JULGAMENTO DE CALCULO NO CURSO DA EXECUÇÃO, POSTO QUE NÃO HA QUE SE FALAR EM LIQUIDAÇÃO, ANTECEDENTE DAQUELA. 3. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. RECURSO IMPROVIDO." (Processo AG 89030260627 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) JUIZ CONVOCADO SERGIO LAZZARINI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DOE DATA:26/04/1993 PÁGINA: 172

Data da Decisão 21/10/1992 Data da Publicação 26/04/1993).

No mérito, a matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

In casu, verifico, às fls. 15/17, que a r. sentença, prolatada em 22/07/2010, julgou procedente o pedido do autor, nos seguintes termos:

"(...)

Ante o exposto, e considerando o que mais dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido para determinar ao INSS que restabeleça o pagamento do benefício auxílio-doença, tal qual anteriormente concedido, e condeno ao pagamento dos valores pretéritos, cujo termo inicial será a data da elaboração do laudo (29.12.2009 - fls. 73), devidamente corrigidas desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros legais de 1% ao mês.

"(...)

Concedo a antecipação da tutela para que as prestações vincendas do benefício passem a ser pagas no prazo máximo de 30 (trinta) dias a partir da presente decisão, tendo em vista a natureza alimentar do benefício."

O INSS, por sua vez, em cumprimento a r. sentença implantou o benefício NB 54266070, com DIB 29/12/2009, início do pagamento DIP 01/09/2010 e, renda mensal inicial RMI R\$ 573,73, conforme ofício n. 2434/SIDJU/INSS de 07/10/2010 (fl. 19).

Ocorre que, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91, cabe ao INSS a realização de exames médicos periódicos naquele que estiver em gozo do auxílio-doença, para verificar se persiste a incapacidade para o trabalho, pressuposto para a manutenção do benefício.

Nesse passo, ao submeter a autora a exame médico pericial, em 26/01/2011, conforme lhe faculta a lei, não foi constatada a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual, conforme documento de fl. 42 "Comunicação de Decisão".

De tal decisão a autora foi cientificada tendo sido conferido prazo de 30 (trinta) dias para que, em havendo interesse, apresentasse pedido de reconsideração ou recurso a Junta de Recursos da Previdência Social (fl. 42).

Assim considerando, cessada a incapacidade laborativa que deu causa ao provimento judicial é de rigor a sua cassação, pelo INSS, pois, o auxílio-doença é benefício de caráter provisório e a sua concessão surte seus efeitos presentes e pretéritos, mas não vincula o órgão previdenciário para o futuro.

Nesse sentido, encontramos os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. NATUREZA TEMPORÁRIA DO BENEFÍCIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS DA ADMINISTRAÇÃO. PROVAS. PERÍCIA JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE EIVA DE NULIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1. O auxílio-doença será devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual e será concedido em caráter provisório até que a perícia médica avalie sua situação.*
- 2. Como se demonstrou na defesa, a fls. 10 e verso, a suspensão do benefício de auxílio-doença - que é temporário e deve ser pago enquanto persistir a incapacidade laborativa do segurado - decorreu de perícia médica realizada pela Previdência Social, que fixou limite, em 29.01.1993, para o pagamento do benefício de auxílio-doença à Apelante, em face da recuperação de sua capacidade laborativa verificada no exame do dia 24.01.1993.*

.....
7. Apelação a que se nega provimento. Sentença mantida".

(TRF da 1ª Região, AC nº 200001001179162, Relator Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, j. 18/12/2006, DJ 02/04/2007, p. 23);

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. CANCELAMENTO. LAUDO MÉDICO ATESTANDO CAPACIDADE LABORAL. LEGALIDADE.

- 1. O auxílio-doença é um benefício provisório e precário, cujo procedimento legal consiste na constatação, ou não, da incapacidade, mediante mera perícia médica.*
 - 2. Assim, comprovado que o recorrido encontrava-se apto a retornar às suas atividades laborais, pelos meios hábeis (fls. 57v), reveste-se de legalidade o cancelamento do benefício de auxílio-doença pelo instituto réu.*
 - 3. Ademais o recorrido é detentor do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, desde 05/04/2002.*
 - 4. Apelação e remessa oficial providas".*
- (TRF da 5ª Região, AC nº 377121, Relator Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho, j. 25/04/2006, DJ 31/05/2006, p. 889).*

Em decorrência, não há que se falar em ofensa à coisa julgada, pois, o benefício de auxílio-doença não é eterno ou vitalício, admitir-se entendimento contrário, estar-se-ia violando os artigos 59 e seguintes da Lei n. 8.213/91, motivo pelo qual, a r. decisão agravada deve ser reformada a fim de cassar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Por conseguinte, resta prejudicado o pedido quanto à redução da multa fixada, em caso de descumprimento.

Acresce relevar, ainda, que deve ser considerado como termo "ad quem", para fins de pagamento pretérito do benefício, o dia 26/01/2011, data de realização da perícia médica junto ao INSS, onde se constatou a capacidade laborativa.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO**, ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009688-78.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009688-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : JOAO LORENZINI
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00111742620054036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, determinou a expedição de ofício requisitório no valor constante nos cálculos apresentados pelo agravado.

Alega o agravante, em síntese, que não houve concordância com os cálculos apresentados pelo INSS, mas, requerimento de dilação de prazo - 30 dias - para manifestação. Requer a reforma da r. decisão agravada a fim de que lhe seja conferido o prazo requerido para apresentar a sua conta de liquidação.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, a petição inicial do agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com a cópia da decisão agravada.

In casu, compulsando os autos verifico que não foi acostada a cópia da r. decisão agravada, extraída dos autos principais e devidamente assinada por MM. Juiz. Importante ressaltar que o documento de fl. 85 não supre a ausência da referida peça obrigatória, pois, se trata apenas de extrato processual.

Assim considerando, a ausência de peça essencial, implica não conhecimento do agravo de instrumento, haja vista que o mesmo padece de um pressuposto extrínseco, qual seja: regularidade formal.

Reporto-me ao julgado que segue:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA SEM ASSINATURA. INEXISTÊNCIA DA PEÇA.

1. A cópia apresentada da decisão agravada não contém assinatura, mesmo eletrônica, o que equivale à sua ausência. Tratando-se de peça obrigatória, prevista no artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, de rigor o não-conhecimento do recurso, nos termos do próprio dispositivo e em consonância com a jurisprudência da Corte. Ao advogado da parte compete o dever de fiscalizar a formação do agravo, portanto, devendo verificar a regularidade das peças juntadas e, se fosse o caso, esclarecer eventual equívoco cometido na lavratura da certidão, o que não foi comprovado.

2. Agravo regimental desprovido".

(3ª Turma, AGA nº 761146/RS, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 26/03/2007, p. 236).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C. c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010170-26.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010170-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA JESUS DA SILVA
ADVOGADO : KELIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 11.00.00052-3 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *in initio litis*, requerida nos autos da ação em que a agravante pleiteia a concessão de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometida, a qual impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestados médicos que junta, além do grave risco à sua subsistência, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Cumprido observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pleito deduzido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O pedido foi indeferido na esfera administrativa porque não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica, a incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

No caso concreto, a natureza e origem da doença, bem como eventual incapacidade laboral não restaram suficientemente comprovadas.

A agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames que foram juntados por cópias às fls. 22/27. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde da agravante e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que as provas apresentadas pela agravante são insuficientes para modificar a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010275-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010275-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : EMILIA NUNES LEITE (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 11.00.00014-0 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a comprovação do requerimento administrativo do benefício ao INSS, no prazo de 60 dias, em autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão agravada quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso concreto, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário pelo prazo razoável de 60 dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Dessa forma, não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010644-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010644-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : LUIZ FERNANDO MARTINS
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 11.00.00046-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ FERNANDO MARTINS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou à

autora a comprovação do requerimento administrativo, suspendendo o processamento do feito pelo prazo de sessenta dias.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do requerimento administrativo para a propositura da ação judicial, em razão do princípio da inafastabilidade do poder judiciário, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal privilegia o princípio do acesso à ordem jurídica justa, segundo o qual *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

Acerca da matéria o extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 213, do seguinte teor: *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*. Esta Corte, ao tratar do tema, especificamente em relação às demandas de natureza previdenciária, firmou entendimento no sentido de que o **prévio exaurimento** da via administrativa não é condição de ajuizamento da ação (Súmula nº 09).

A bem da verdade, a orientação acima aduzida não exclui o âmbito administrativo, uma vez que o comando constitucional sujeita a atividade jurisdicional à existência de lesão ou ameaça a direito. Ora, se não houve sequer o pedido administrativo, não restou aperfeiçoada a lide, vale dizer, não existe uma pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, não há interesse em agir, uma das condições necessárias à propositura da ação.

De outro lado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS dispõe do prazo de 45 dias para implantar o benefício requerido administrativamente, devidamente instruído com a documentação necessária, a teor do disposto no art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse passo, a lesão ou ameaça a direito caracteriza-se com a renitência da Autarquia Previdenciária em implantar o benefício a quem de direito, na esfera administrativa, seja negando-lhe sua concessão ou não apreciando o respectivo pedido no prazo legal, o que já legitimaria a atuação do Poder Judiciário, assim, como a mera imposição de óbices à protocolização do requerimento, devidamente comprovada. Daí não se exigir o **prévio exaurimento** da via administrativa.

Não se olvide, ainda, a possibilidade da concessão do benefício pelo INSS por ocasião do pedido junto a seus órgãos, fato que certamente se mostra mais vantajoso que os regulares trâmites processuais.

Sendo assim, conforme orientação jurisprudencial adotada no âmbito desta corte, a suspensão do processo por tempo hábil ao requerimento administrativo mostra-se acertada em relação ao caso concreto, posto que decorrido o prazo legal de 45 dias, sem resposta ou com o indeferimento do pedido, restaria caracterizado o interesse em agir.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010762-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010762-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : WELLINGTON NORBERTO DA SILVA

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP

No. ORIG. : 11.00.00024-6 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WELLINGTON NORBERTO DA SILVA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou à parte autora a comprovação do requerimento administrativo, suspendendo o processamento do feito pelo prazo de sessenta dias.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do requerimento administrativo para a propositura da ação judicial, em razão do princípio da inafastabilidade do poder judiciário, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal privilegia o princípio do acesso à ordem jurídica justa, segundo o qual *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

Acerca da matéria o extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 213, do seguinte teor: *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*. Esta Corte, ao tratar do

tema, especificamente em relação às demandas de natureza previdenciária, firmou entendimento no sentido de que o **prévio exaurimento** da via administrativa não é condição de ajuizamento da ação (Súmula nº 09).

A bem da verdade, a orientação acima aduzida não exclui o âmbito administrativo, uma vez que o comando constitucional sujeita a atividade jurisdicional à existência de lesão ou ameaça a direito. Ora, se não houve sequer o pedido administrativo, não restou aperfeiçoada a lide, vale dizer, não existe uma pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, não há interesse em agir, uma das condições necessárias à propositura da ação.

De outro lado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS dispõe do prazo de 45 dias para implantar o benefício requerido administrativamente, devidamente instruído com a documentação necessária, a teor do disposto no art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse passo, a lesão ou ameaça a direito caracteriza-se com a renitência da Autarquia Previdenciária em implantar o benefício a quem de direito, na esfera administrativa, seja negando-lhe sua concessão ou não apreciando o respectivo pedido no prazo legal, o que já legitimaria a atuação do Poder Judiciário, assim, como a mera imposição de óbices à protocolização do requerimento, devidamente comprovada. Daí não se exigir o **prévio exaurimento** da via administrativa.

Não se olvide, ainda, a possibilidade da concessão do benefício pelo INSS por ocasião do pedido junto a seus órgãos, fato que certamente se mostra mais vantajoso que os regulares trâmites processuais.

Sendo assim, conforme orientação jurisprudencial adotada no âmbito desta corte, a suspensão do processo por tempo hábil ao requerimento administrativo mostra-se acertada em relação ao caso concreto, posto que decorrido o prazo legal de 45 dias, sem resposta ou com o indeferimento do pedido, restaria caracterizado o interesse em agir.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001767-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001767-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : LUIZ HENRIQUE SIMAO incapaz
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00066-7 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora às verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença para a realização de perícia médica ou pela anulação da sentença, retornando os autos ao primeiro grau para intervenção do Ministério Público.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).
2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).
3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.
4. **Recurso prejudicado.**" (TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002099-11.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.002099-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOEL NASCIMENTO
ADVOGADO : FERNANDA MARIANI CLETO
No. ORIG. : 07.00.00052-9 1 Vr PILAR DO SUL/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, acrescida de 25% (vinte e cinco por cento) e gratificação natalina, a partir da data do laudo pericial (16/02/2009), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

O agravo de instrumento interposto pelo INSS foi convertido em retido por esta Corte Regional (fl. 132).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a exclusão do acréscimo de 25% (vinte por cento), bem como a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O .

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Não conheço do agravo retido interposto pela autarquia previdenciária, uma vez que a apreciação por este Tribunal não foi requerida expressamente pela agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora percebeu o benefício de auxílio-doença no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação, desde janeiro de 2003, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 26/40 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em terminal instalado no gabinete desta Relatora. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em junho de 2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada peremptoriamente pelo laudo pericial (fls. 166/168). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho desde 2001.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial (diabetes, redução da acuidade visual, hipertensão arterial grave e tendinite) e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente sua idade, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Por outro lado, dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91: "O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."

O requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistência permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99. IV - Recurso conhecido e provido." (*REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239*).

Além disso, o comprometimento está elencado no Anexo I do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) dentre aquelas situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de 25% (vinte e cinco por cento) prevista no art. 45 do mesmo.

No presente caso, o laudo pericial não menciona que a parte autora necessita do auxílio de terceiros para as atividades diárias.

Assim, não resta configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 para que o segurado obtenha o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.

No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora. Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte da autora, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, mantendo-se a concessão da aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia

não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para excluir o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor do benefício, bem como fixar a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **JOEL NASCIMENTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 16/02/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003718-73.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.003718-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : DAVINA APARECIDA VITORIO
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00126-1 1 Vr GARCA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, a ser calculada na forma da legislação vigente, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Considerando que o recurso da parte autora versa apenas sobre consectários da condenação, analiso a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (19/06/2006 - fl. 88), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa, considerando o relato do perito judicial no sentido de que a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e permanente há cerca de 10 (dez) anos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para alterar o termo inicial no benefício, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004357-91.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.004357-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA PEDROZO DOS SANTOS

ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA

No. ORIG. : 04.00.00069-6 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, em valor a ser calculado na forma da legislação vigente, a partir da data da propositura da ação (22/07/2004), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, cabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que ultrapassado o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 161), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 06/11/2003 a 11/12/2003, conforme se verifica do documento juntado à fl. 25. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 24/09/2004, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada peremptoriamente pelo laudo pericial (fls. 125/130). De acordo com referido laudo, a parte autora é portadora de "hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas, diabetes e espondiloartrose com discopatia degenerativa", que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho (fl. 129).

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, especialmente a sua idade, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Caberia a fixação do termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (11/12/2003 - fl. 25). Contudo, diante do pedido restritivo formulado na petição inicial (fl. 06), para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a partir da propositura da ação, fica o termo inicial do benefício mantido em 24/09/2004.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004459-16.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.004459-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEVERINA BEZERRA COSTA

ADVOGADO : MARIA ELIZABETE FERREIRA LEITEIRO

No. ORIG. : 08.00.00237-3 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da cessação do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 137), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Considerando que o recurso da autarquia previdenciária versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (01/04/2008 - fl. 41), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa, considerando o relato do perito judicial no sentido de que a incapacidade teve início no ano de 2005.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00154 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004622-93.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.004622-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAFAEL NOGUEIRA DOS REIS
ADVOGADO : IRENE DELFINO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 09.00.00000-8 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença (01/10/2008), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários periciais e advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença no tocante à correção monetária, juros de mora e verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 19/01/2004 a 01/10/2008, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 19/21. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 06/01/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada peremptoriamente pelo laudo pericial (fls. 122/126). De acordo com referido laudo, o autor apresenta distúrbio mental (esquizofrenia paranóide) desde o início de 2004, que o incapacita de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais do autor, especialmente a sua atividade habitual, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (01/10/2008 - fl. 21), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007207-21.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.007207-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LEONDINA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00201-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 STJ).

A parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a majoração dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 31/10/2008, conforme se verifica do documento juntado à fl. 85. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 05/12/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, considerando que não ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, e considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do mencionado dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 139/141). De acordo com a perícia realizada, a parte autora encontra-se incapacitada parcial e temporariamente, em razão da patologia diagnosticada.

Desta forma, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o**

artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **LEONDINA PEREIRA DA SILVA** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 01/11/2008**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007865-45.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.007865-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : MICHAEL JAKSON VIEIRA RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
REPRESENTANTE : VICENTINA ALVES VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00110-5 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação pugnando, preliminarmente, pela nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que não houve a realização de perícia médica e, no mérito, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela anulação da sentença, retornando os autos ao primeiro grau para intervenção do Ministério Público.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional. Aduz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado." (TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA ANULAR A R. SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00157 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009135-07.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : SERGIO JOSE TEO
ADVOGADO : THIAGO GALEMBECK PIN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 06.00.00255-7 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, em valor a ser calculado na forma da legislação vigente, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos atrasados, observado o disposto na Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não houve a interposição de recurso voluntário pelas partes.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De fato, cabível o reexame necessário no presente caso, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que ultrapassado o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 153), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra do referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente, de 19/09/2001 a 18/12/2006, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 09/11 e de consulta ao Cadastro Nacional de Informações - CNIS em terminal instalado no gabinete desta relatora. Proposta a ação em 21/09/2006, não há falar em perda da qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada peremptoriamente pelo laudo pericial (fls. 108/111). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial (doença auto-imune e progressiva que acomete totalmente a coluna vertebral) e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente sua atividade (controlador de praça de pedágio), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

No tocante ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, caberia sua fixação no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora. Entretanto, tendo sido reconhecido o

direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte da autora, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, mantendo-se a concessão do benefício a partir da data da citação, conforme fixado na sentença recorrida.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído os documentos de **SÉRGIO JOSÉ TEO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 19/12/2006**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009755-19.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.009755-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUTH AMALIA DALL ANTONIA
ADVOGADO : CÉSAR RICARDO MARQUES CALDEIRA
No. ORIG. : 10.00.00000-7 3 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, a partir do primeiro indeferimento administrativo (03/07/2007), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a exclusão de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a autora manteve a qualidade de contribuinte individual, bem como a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual (extrato de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado às fls. 74/76), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II e § 1º, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada peremptoriamente pelo laudo pericial (fls. 106/112). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho desde 2006, não reunindo condições para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial (artrose e síndrome de túnel de carpo) e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente sua idade e atividade habitual, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada, descontando-se os valores já pagos administrativamente.

No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (06/06/2007 - fl. 38). Entretanto, considerando os limites do pedido formulado na petição inicial, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro indeferimento administrativo (03/07/2007 - fl. 39).

Por fim, conforme extrato juntado aos autos (fls. 75/76) e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete deste relator, verifica-se que a parte autora realizou sua inscrição como contribuinte individual, tipo facultativo, com código de ocupação desempregado, quando do recolhimento das contribuições previdenciárias referentes aos períodos de junho de 2007 a setembro de 2008, dezembro de 2008 a março de 2009 e novembro de 2009 a novembro de 2010.

Deste modo, presume-se que a parte autora não exerceu atividade remunerada nos referidos períodos, não prosperando, portanto, a alegação da autarquia de descontar eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a autora manteve a qualidade de contribuinte individual.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para fixar a forma de incidência da correção monetária e juros de mora e, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00159 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010065-25.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.010065-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : PEDRO LUIS SAS
ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00225-6 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida (03/05/2008 -fl. 38), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e honorários periciais fixados em R\$200,00 (duzentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação requerendo que a sentença seja reformada, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, majoração dos honorários advocatícios.

Por sua vez, a autarquia previdenciária também interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer alteração no tocante ao termo inicial do benefício, juros de mora, correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 07/07/2007 a 03/05/2008, conforme se verifica do documento juntado às fls. 29. Proposta a ação em 07/11/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 55/59). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Dessa forma, atestando o médico perito que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o labor, tal situação não lhe confere o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

Desta forma, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença concedido à parte autora (03/05/2008 - fl. 38), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando reduzida para 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Contudo, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DA DO INSS** para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora e reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **PEDRO LUIZ SAS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 03/05/2008**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010224-65.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.010224-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALBERTO CHAMELETE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIANO AUGUSTO SEMEGHINI
ADVOGADO : JOSE VALDIR MARTELLI

No. ORIG. : 09.00.00078-3 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, a partir da data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença (20/01/2009), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto à correção monetária e aos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 70), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Considerando que o recurso do INSS versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme acima especificado, bem como reduzir os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **LUCIANO AUGUSTO SEMEGHINI**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 20/01/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010298-22.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.010298-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRAIDE FERREIRA

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

No. ORIG. : 08.00.00088-8 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais, honorários periciais e advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola do companheiro da autora, consistente nas cópias das certidões de nascimentos dos filhos, nas quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 13/15), além de cópia do certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR, com emissão em 2005 (fl. 21). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que "**A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal**" (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural, tendo deixado o labor rural há aproximadamente um ano, em virtude da doença que a acometeu (fls. 78/79). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a parte autora abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e do relato das testemunhas, que a autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, a autora tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada peremptoriamente pelo laudo pericial apresentado (fls. 87/94). De acordo com referido laudo, a autora é portadora de cardiopatia dilatada e insuficiência cardíaca grau 3, patologias que se manifestaram em 2008 e a incapacitaram de forma total e definitiva para o trabalho, ressaltando-se que o retorno às atividades habituais poderá acarretar "recidiva com risco de agravamento da patologia e risco de vida se realizar esforço físico" (fl. 92).

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente sua atividade (braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, no valor mensal de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (18/08/2010 - fl. 94), em razão da ausência de requerimento administrativo. Neste sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 314913-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 29/05/2001).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para alterar o termo inicial do benefício e fixar a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação acima adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **IRAIDE FERREIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 18/08/2010**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010678-45.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.010678-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : MARIA LAURITA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00089-6 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 83/92). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011429-32.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011429-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANTONIO CRUZ E SILVA

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00177-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora postula a revisão de benefício previdenciário.

O Douto Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução de mérito, diante da ausência de requerimento administrativo. A parte autora interpôs apelação. Preliminarmente pleiteia a apreciação do agravo retido, no qual aduz os mesmos argumentos de apelação relativos à desnecessidade de prévio requerimento administrativo. Requer a anulação da r. sentença e o prosseguimento do feito.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179) e nas Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte, que não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração de prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, em se mantendo omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, nesta demanda, tal medida afigura-se inócua, diante do não reconhecimento, pela autarquia, da pretendida revisão.

Nesse sentido, decidiu esta Egrégia Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - FEITO MADURO PARA JULGAMENTO - ARTIGO 515, § 3º, DO CPC - REVISÃO DE BENEFÍCIO - REAJUSTAMENTOS DOS BENEFÍCIOS PELOS ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO IGP-DI DA FGV PERMANENTEMENTE.

1. Se os atos administrativos expedidos pela autarquia não autorizam a aplicação dos índices de reajustes pleiteados pelo segurado, revela-se inútil exigir dele a prova de que formulou o pedido administrativamente.

(...)

8. Recurso parcialmente provido para afastar a preliminar de ausência de interesse processual e, no mérito, julgar o pedido improcedente."

(TRF3. AC - Processo:2005.03.99.012673-7 UF:SP Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., Data do Julgamento 06/06/2005, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:21/07/2005, p. 762)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - FEITO MADURO PARA JULGAMENTO - ARTIGO 515, § 3º, DO CPC - REVISÃO DE BENEFÍCIO - REAJUSTAMENTOS - FRACIONAMENTO DO PRIMEIRO ÍNDICE DE REAJUSTE E EQUIVALÊNCIA SALARIAL.

1. Tratando-se provimento jurisdicional que jamais seria atendido na via administrativa, uma vez que os atos administrativos expedidos pela autarquia não autorizam a revisão do benefício pelos critérios pleiteados, é evidente a necessidade de se recorrer ao Judiciário. Preliminar afastada.

(...)

5. Recurso parcialmente provido para afastar a preliminar e, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente o pedido e reduzir a verba honorária."

(TRF3, AC - Processo: 97.03.020121-0 UF: SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Órgão Julgador NONA TURMA, v.u., Data do julgamento 02/10/2006, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:23/11/2006. p. 364)

Desse modo, em face do conflito de interesses que envolve a questão *sub judice*, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo retido e **dou provimento** à apelação, para **anular a sentença** e determinar a remessa deste feito ao Juízo de origem, a fim de ser-lhe dado regular processamento. Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011442-31.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011442-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : FRANCISCA CAMARGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LEONARDO GOMES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00054-4 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora postula a concessão de benefício previdenciário.

O Douto Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução de mérito, diante da ausência de requerimento administrativo. A parte autora interpôs agravo retido e apelação. Alega, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo. Requer a anulação da r. sentença e o prosseguimento do feito. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não conheço do agravo retido, por não ter sido requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo em matéria previdenciária como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, pág. 179), e em conformidade com as Súmulas n. 213, do extinto TFR, e 9, desta Corte, as quais não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, em se mantendo omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

Entretanto, o Douto Juízo *a quo* não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos nos quais há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou quando, pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, não pode o magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, diante do disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Cabe-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/3/2007, pág. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprove a formulação do pedido administrativo, bem como a ausência de manifestação do INSS, decorridos 45 dias, ou o indeferimento de seu pedido (artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91).

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo retido e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e

cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS, ou indeferido o benefício, e o feito tenha prosseguimento na Primeira Instância em seus ulteriores trâmites.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011545-38.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011545-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : CLEUSA MARIA BUENO SOLCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00077-3 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, porém dispensada observando-se que ela é beneficiária de assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 03.03.1949, completou essa idade em 03.03.2004.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento da autora, na qual seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador (fl. 22), isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, esse documento registra ato celebrado em 1969, sendo que, em períodos posteriores, ele exerceu atividades de natureza urbana, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos pelo INSS (fl. 47), a partir de 1978. Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Contudo, somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido, precedentes da 9ª Turma desta Corte:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Verifica-se, ainda, que a própria autora possui vínculos urbanos nos registros de sua CPTS a partir de 1988 (fl.23/25).

Considerando o lapso temporal decorrido entre a data de expedição dos documentos carreados aos autos e a data em que o seu marido passou a exercer atividade de natureza urbana, conclui-se que não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural por todo o período equivalente à carência.

Outrossim, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Desta maneira, no caso dos autos, considerando o lapso temporal decorrido entre a data de expedição do primeiro documento apresentado e a data em que o marido da autora passou a exercer atividade urbana, não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural por todo o período equivalente à carência.

Neste passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 27 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011615-55.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011615-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JURANDIR CAETANO DA SILVA

ADVOGADO : THIAGO MENDES OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00114-3 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora postula a concessão de benefício previdenciário.

O Douto Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução de mérito, diante da ausência de requerimento administrativo.

A parte autora interpôs apelação. Alega, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo. Requer a anulação da r. sentença e o prosseguimento do feito.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo em matéria previdenciária como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), e em conformidade com as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte, as quais não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, em se mantendo omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

Entretanto, o Douto Juízo *a quo* não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos nos quais há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou quando, pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, não pode o magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, diante do disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Cabe-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC n.11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/3/2007, p. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprove a formulação do pedido administrativo, bem como a ausência de manifestação do INSS, decorridos 45 dias, ou o indeferimento de seu pedido (artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, se decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS, ou indeferido o benefício, o feito tenha prosseguimento na Primeira Instância em seus posteriores trâmites.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011790-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011790-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : SEBASTIAO COCOVILO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00251-3 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça. Foi determinada, ainda, a imediata revogação da tutela antecipada concedida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade do autor para o exercício de atividades laborais (fls. 166/170). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013536-49.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.013536-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JESUS BARBOSA DOS SANTOS

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00098-2 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora postula a concessão de benefício previdenciário.

O Douto Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução de mérito, diante da ausência de requerimento administrativo.

A parte autora interpôs apelação. Alega, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo. Requer a anulação da r. sentença e o prosseguimento do feito.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo em matéria previdenciária, como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), e em conformidade com as Súmulas n. 213, do extinto TFR, e 9, desta Corte, as quais não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, em se mantendo omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

Entretanto, o Douto Juízo *a quo* não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos nos quais há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou quando, pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, não pode o magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, diante do disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Cabe-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, p. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprove a formulação do pedido administrativo, bem como a ausência de manifestação do INSS, decorridos 45 dias, ou o indeferimento de seu pedido (artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS, ou indeferido o benefício, o feito tenha regular prosseguimento na Primeira Instância em seus ulteriores trâmites.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014584-43.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.014584-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOSE DE SOUZA

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00157-9 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora postula a revisão de benefício previdenciário.

O Douto Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução de mérito, diante da ausência de requerimento administrativo. A parte autora interpôs apelação. Preliminarmente pleiteia a apreciação do agravo retido no qual aduz os mesmos argumentos de apelação relativos a desnecessidade de prévio requerimento administrativo. Requer a anulação da r. sentença e o prosseguimento do feito.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo, e também como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179) e nas Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte, que não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração de prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, em se mantendo omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, nesta demanda, tal medida afigura-se inócua, diante do não reconhecimento, pela autarquia, da pretendida revisão.

Nesse sentido, decidiu esta Egrégia Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - FEITO MADURO PARA JULGAMENTO - ARTIGO 515, § 3º, DO CPC - REVISÃO DE BENEFÍCIO - REAJUSTAMENTOS DOS BENEFÍCIOS PELOS ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO IGP-DI DA FGV PERMANENTEMENTE.

1. Se os atos administrativos expedidos pela autarquia não autorizam a aplicação dos índices de reajustes pleiteados pelo segurado, revela-se inútil exigir dele a prova de que formulou o pedido administrativamente.

(...)

8. Recurso parcialmente provido para afastar a preliminar de ausência de interesse processual e, no mérito, julgar o pedido improcedente."

(TRF3. AC - Processo:2005.03.99.012673-7 UF:SP Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u.,Data do Julgamento 06/06/2005, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:21/07/2005, p. 762)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - FEITO MADURO PARA JULGAMENTO - ARTIGO 515, § 3º, DO CPC - REVISÃO DE BENEFÍCIO - REAJUSTAMENTOS - FRACIONAMENTO DO PRIMEIRO ÍNDICE DE REAJUSTE E EQUIVALÊNCIA SALARIAL.

1. Tratando-se provimento jurisdicional que jamais seria atendido na via administrativa, uma vez que os atos administrativos expedidos pela autarquia não autorizam a revisão do benefício pelos critérios pleiteados, é evidente a necessidade de se recorrer ao Judiciário. Preliminar afastada.

(...)

5. Recurso parcialmente provido para afastar a preliminar e, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente o pedido e reduzir a verba honorária."

(TRF3. AC - Processo: 97.03.020121-0 UF: SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Órgão Julgador NONA TURMA, v.u.,Data do julgamento 02/10/2006, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:23/11/2006. p. 364)

Desse modo, em face do conflito de interesses que envolve a questão *sub judice*, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo retido e **dou provimento** à apelação, para **anular a sentença** e determinar a remessa deste feito ao Juízo de origem, a fim de ser-lhe dado regular processamento. Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015419-31.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.015419-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDNA DE QUEIROZ ALMEIDA COSTA

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 08.00.00018-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Amanda Almeida da Costa, em 30-11-2004.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS. A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 12.

O INSS contestou o pedido às fls. 18/24.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento em 02-09-2010, com a oitiva de testemunhas (fls. 54/55).

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, pelo período de 120 dias, com correção monetária desde a citação, juros de legais a partir da citação, e honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido. Se vencido, requer a mitigação da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo. Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos.

As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. ... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ..." (AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, in *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

"É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor conseqüência para a coletividade."

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento dos filhos, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

Os documentos juntados dão conta de que a autora é trabalhadora rural, razão pela qual há início de prova material.

Ressalto que, embora a certidão de nascimento da criança traga como profissão do pai "encarregado", as informações do sistema CNIS/Dataprev atestam que o marido da autora teve vínculo empregatício rural, à época do nascimento (início em 1999 e término em 2008) - atividade que, de acordo com uníssona jurisprudência, se estende à esposa.

As testemunhas ouvidas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora, corroborando, assim, o início de prova material.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (30/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, segundo o entendimento da Nona Turma.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para modificar o percentual da verba honorária para 10%.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 10022/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068215-63.1992.4.03.9999/SP
92.03.068215-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO BASILIERI
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 91.00.00173-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

Desistência

HOMOLOGO A DESISTÊNCIA do recurso de apelação apresentado pelo INSS, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza seus efeitos legais.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades de praxe.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0303483-85.1991.4.03.6102/SP
1999.03.99.003299-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO HORTENCIO ROMERO
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 91.03.03483-6 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Desistência

Trata-se de apelação e reexame necessário em que foi submetida a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela parte autora, em ação de execução.

Este o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, acerca da remessa *ex officio*, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica à fase de execução de sentença:

"PROCESSUAL CIVIL. INSS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO .

1. A sentença que rejeita os embargos à execução de título judicial opostos pelo INSS não está sujeita ao reexame necessário .

2. Recurso não conhecido." (REsp nº 239.520/SC, Ministro Edson Vidigal, d. 16/03/00, DJ 17/04/2000, p. 87);

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REEXAME NECESSÁRIO . DESCABIMENTO. ARTS. 475, II, CPC (NOVA REDAÇÃO). EXEGESE. ORIENTAÇÃO DA CORTE ESPECIAL. ENUNCIADO N. 168 DA SÚMULA/STJ. EMBARGOS DESACOLHIDOS.

- O legislador, ao tratar do reexame necessário , limitou seu cabimento, relativamente ao processo de execução , quando procedentes embargos opostos em execução de dívida ativa, silenciando-se quanto aos outros casos de embargos do devedor." (ERESP nº 241959 / SP; 2000/0078069-3. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. DJ 18/08/2003 p. 00149)

No tocante à apelação do INSS, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** formulada pela autarquia, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza seus efeitos legais.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** apresentada pelo INSS (fl. 100).

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades de praxe.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038041-90.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.038041-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LUIZ DE SOUZA

ADVOGADO : DANIEL ALVES

No. ORIG. : 97.00.00061-0 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 067819521-8, DIB em 4/9/1995) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, com correção monetária, acréscimo de juros de mora, custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 27/12/1999, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural
Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no certificado de reservista, embora refira-se somente ao período de 3/1974.

Ressalto, ainda, a existência de vínculos trabalhistas exercidos em atividade urbana, a partir de 25/7/1974.

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para demonstrar o período em contenda.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período alegado.

Desse modo, não é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001013-27.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.001013-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOSE SEBASTIAO DE LIMA

ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda e o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria pleiteada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a profissão de lavrador em 1967. No mesmo sentido, certidão de nascimento de filho (1968).

Os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram parcialmente o labor alegado. Com efeito, afirmam que em 1971 a parte autora deixou a propriedade rural na qual trabalhavam juntos.

Ademais, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1967, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

A declaração de suposto ex-empregador, acompanhada de documentos da terra, é extemporânea aos fatos em contenda e, desse modo, equipara-se a simples testemunho, **com a deficiência de não ter sido colhido sob o crivo do contraditório.**

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1967 a 31/12/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, para reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1967 a 31/12/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca. Em decorrência, fixo a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023624-64.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.023624-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : NAIR CATITA LEONARDO

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00060-7 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 116/121 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 125/128, requer a parte autora, preliminarmente, a nulidade do feito em virtude de cerceamento de defesa, haja vista que deveria ser aplicado o art. 436 do CPC, e, no mérito, a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

A preliminar suscitada se confunde com o mérito e, como tal, deve ser enfrentada.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou

não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fl. 67/89 concluiu ser a autora portadora de Espondiloartrose lombar, não apresentando incapacidade para o trabalho.

Por fim, concluiu o *expert* que há limitação tão-somente para a prática de atividades laborativas que exijam grandes esforços físicos.

No caso em tela, ainda é de se consignar que a autora teve como última profissão proprietária de estabelecimento comercial e que, em decorrência das atividades exercidas por essa classe de ocupação, não autoriza sequer a concessão do benefício de auxílio-doença.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005226-35.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.005226-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DOMINGOS CUZZIOLI
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG. : 01.00.00105-0 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 106933336-8, DIB em 8/6/1998) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data da concessão administrativa, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no Certificado de dispensa de incorporação, o qual denota a sua profissão de lavrador no ano de 1967. No mesmo sentido, a certidão de casamento (1972).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o labor campesino.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1967, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APÉLREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Anoto ser passível de reconhecimento o trabalho rural a partir dos 12 (doze) anos de idade (STJ, AR 3629, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJ 9/9/2008)

Cabe ressaltar, que a declaração do Sindicato rural de Cerquillo é extemporânea e, desse modo, equipara-se a simples testemunho, com a deficiência de não ter sido colhido sob o crivo do contraditório.

Assim, joeirado o conjunto probatório, mantenho o período reconhecido na sentença, no lapso de 26/5/1971 a 26/9/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 94% (noventa e quatro por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa (fls. 33), totaliza 34 anos, 6 meses e 1 dia de tempo de serviço.

Dos Consectários

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Quanto aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001854-78.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.001854-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL ANDRE DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCIA REGINA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS SERRO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a conclusão da análise de seu requerimento de aposentadoria.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou o pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Insurge-se, unicamente, contra a verba honorária fixada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a fixação da verba honorária.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consoante a orientação da Terceira Seção desta Corte.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, para fixar os honorários advocatícios em R \$550,00 (quinhentos e cinquenta reais).

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000476-84.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.000476-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALDO MENDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALDO DIAS

ADVOGADO : JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 067678531-0, DIB em 12/9/1995) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data da concessão administrativa, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto ao termo inicial da revisão em análise, haja vista o reconhecimento da prescrição. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Apesar de a sentença ter sido proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, por não existir valor certo a ser considerado.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no título eleitoral, o qual denota a sua profissão de lavrador no ano de 1969. Nessa esteira, a carteira de habilitação (1969).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o labor campesino.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1969, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural, no lapso de 1º/1/1969 a 30/5/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 94% (noventa e quatro por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa (fl. 9) totaliza 34 anos, 5 meses e 20 dias de tempo de serviço.

Dos Consectários

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

A prescrição atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da súmula n. 85, do E. Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora, bem como reconhecer a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002116-30.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002116-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CARLOS DAVID SEGRE e outros

: ABRAHAM ICCHOK SZTEJNSZNAJD

: ENCARNACAO CASANOVA MILANELLO

: FRANCISCO BARREIRA NETO

: HANS WOLFF
: JORGE SALIM CHAIM
: LEIDA GUIMARAES FLEXA
: LUCIA WODZICKI
: LUCIANO POLETTI
: MARIA GABRIELLA SANTOS RIOS
: MARIA JOSE PECORARO
: MARIA LEONIDIA DE MIRANDA PRADO FRAGA MOREIRA
: MATHEUS DE FREITAS AFFONSO
: MUNIRA HADDAD HAJAJ
: NESSIM SZTEJNSZNAJD
: RENATE SAUTER
: ROBERTO CARLINI GONCALVES
: ROBERTO DE MELLO
: SIMA SZTEJNSZNAJD
: VICENTE VIGGIANO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por CARLOS DAVID SEGRE e outros contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 157/159 julgou parcialmente procedentes os embargos, acolhendo o cálculo da Contadoria judicial.

Em razões recursais de fls. 162/166, sustenta o exequente a impropriedade do cálculo acolhido, e pugna pelo acolhimento do cálculo da Autarquia.

Sem contra-razões, subiram os autos.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O título executivo judicial condenou a Autarquia a revisar os benefícios previdenciários, concedidos no período de 05.10.88 a 04.04.91 denominado de "**buraco negro**" para corrigir monetariamente os 36 salários-de-contribuição, integrantes do cálculo do benefício, pelas ORTN, OTN, BTN, desde a data da sua concessão, ocorrida no exercício de 1989.

A Constituição Federal de 05.10.88, na redação original dos arts. 201, § 3º, e 202, assegurava a correção monetária, mês a mês, de todos os 36 salários-de-contribuição considerados no cálculo dos benefícios, a fim de lhes preservar seu valor real, nos termos da lei.

Todavia, no caso dos autores, seus benefícios, concedidos antes da entrada em vigência da L. 8.213/91 em 04.04.91, tiveram corrigidos apenas os 24 primeiros salários-de-contribuição, da série de 36, daí o pleito para fazer valer os dispositivos constitucionais supracitados.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, a renda mensal de todos os proventos concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, interregno denominado de "*buraco negro*", tiveram de ser recalculadas e atualizadas de acordo com as regras que passou a estabelecer (art. 144, *caput*).

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, decidiu que os preceitos constitucionais antes mencionados não eram auto-aplicáveis, dependendo de legislação integrativa para sua plena eficácia, o que se deu apenas com a publicação das Leis nos 8.212/91 e 8.213/91. Precedentes: RE nº 209204, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 13/06/1997, p. 26720; RE nº 195341, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 30/05/1997, p. 23211.

A jurisprudência, então, firmou-se no sentido de não admitir a correção dos 36 últimos salários-de-contribuição dos benefícios iniciados no período do "*buraco negro*" empregando-se critérios diversos dos que estabelecidos pela Lei nº 8.213/91, notadamente no caso da ORTN/OTN (Lei nº 6.423/77). Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 93.03.099262-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26/02/2007, DJU 21/03/2007, p. 637; 3ª Seção; AR nº 98.03.031115-8, j. 09/08/2006, DJU 29/09/2006, p. 301.

Decidiu-se, igualmente, pela aplicabilidade do art. 144 da LBPS aos benefícios implantados após o advento da Constituição Federal, utilizando-se, como indexador à correção dos seus salários-de-contribuição, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC (art. 31, na redação original), excluídos, por conseguinte, todos os demais critérios. Precedentes TRF3: Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 95.03.103826-0, Rel. Juiz Fed. Fernando Gonçalves, j. 26/02/2008, Dju 12/03/2008, p. 722.

Ainda que compreendessem as concessões posteriores a 05 de abril de 1988, o recálculo preconizado pelo art. 144, integralmente constitucional, produziu reflexos somente a partir da competência de junho de 1992 para efeito de

apuração de diferenças devidas, por força da expressa disposição de seu parágrafo único, não obstante tenham os efeitos da Lei nº 8.213/91 retroagido a 05 de abril de 1991 (art. 145). Precedentes: STF, RE nº 202440, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 27/06/1997, DJU 12/09/1997; STJ; 5ª Turma, RESP nº 465154, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 05/12/2002, DJU 03/02/2003, p. 363; TRF3, 3ª Seção, AR nº 97.03.046776-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 28/02/2007, DJU 27/03/2007, p. 411.

À época, a discrepância dos indexadores oficiais empregados - ORTN, OTN e BTN - em relação à inflação real apurada naquela ocasião, por consequência dos planos de estabilização econômica, deu origem às diferenças de percentual a que se chamou de "*expurgos inflacionários*", os quais deveriam refletir na correção monetária dos débitos resultantes de sentença judicial, acaso os índices legais não correspondessem à efetiva depreciação do poder aquisitivo da moeda. A fim de minimizar as perdas decorrentes dos expurgos inflacionários, a jurisprudência elegeu o IPC, apurado pelo IBGE, como critério de correção monetária.

No entanto, ao contrário do que ocorre com as atualizações dos valores atrasados em ações judiciais, não se admite a incorporação dos índices expurgados na renda dos benefícios. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 252980, Rel. Min. Edson Vidgal, j. 29/06/2000, DJU28/08/2000, p. 121; 3ª Seção, AR nº 577, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 12/04/2000, DJU 29/05/2000, p. 109.

Expendidas tais considerações acerca do direito material que rege a sistemática dos reajustes previdenciários, cumpre, desta feita, atentar aos seguintes aspectos processuais que implicam a inexequibilidade das respectivas decisões. Em primeiro, o título executivo judicial, como um todo, não se deve revestir de qualquer nulidade ou inconsistência, notadamente no que diz respeito à correlação lógica entre seus fundamentos e a parte dispositiva, afeta ao contexto da própria exatidão formal.

Desse modo, a decisão exequenda que delibera de maneira diversa da que dispôs a motivação legal, isto é, no caso, determina critérios de revisão manifestamente indevidos, de maneira a comprometer a exigibilidade do título, incorre na pecha do erro material, que pode (deve) ser conhecido e sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, a teor do 463, I, do CPC, uma vez que o vício não se subjeta à imutabilidade da coisa julgada. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 1999.03.00.012650-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 11/10/2005, DJU 16/11/2005, p. 494; 9ª Turma AC nº 98.03.101275-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 04/07/2005, DJU 25/08/2005.

Já num segundo momento, impõe-se às execuções movidas contra a Fazenda Pública o respeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, reciprocamente entre administrados e Estado, de modo que a segurança jurídica cede passo às decisões exequendas cujas condenações afrontem disposições da Constituição Federal ou mesmo sua interpretação, no que doutrina e jurisprudência convencionaram denominar de "*relativização da coisa julgada inconstitucional*".

Com efeito, o art. 741, parágrafo único, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.232/05, considera inexigível o título judicial "*fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal*".

Em sede de embargos à execução, a incompatibilidade constitucional da sentença ou acórdão repercute na sua própria eficácia, em primazia à integridade do erário, do que decorre a inexigibilidade do título, não se lhe invocando à escusa, nessa hipótese, a *auctoritates rei iudicatae* ou a segurança jurídica. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2005.61.17.002572-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; 9ª Turma, AC nº 2001.03.99.029112-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 529.

Ensina Araken de Assis que "(...) o juízo de inconstitucionalidade da norma, na qual se funda o provimento exequendo, atuará no plano da eficácia: em primeiro lugar, desfaz a eficácia de coisa julgada, retroativamente; ademais, apaga o efeito executivo da condenação, tornando inadmissível a execução." (Coisa Julgada Inconstitucional, organizadores Carlos Valder do Nascimento e José Augusto Delgado, Ed. Fórum, 2006, p. 363).

Para Humberto Theodoro Junior, em menção a comentário de Carlos Valder do Nascimento, "*Já se afirmou que a coisa julgada se reveste do caráter de imutabilidade e indiscutibilidade por razões que se prendem à necessidade de segurança jurídica e que impedem a eternização do conflito, uma vez decidido judicialmente. São as conveniências político-sociais que, igualmente, tornam intangível o preceito emanado da sentença de mérito tanto em face de supervenientes atos legislativos (art. 5º, XXXVI, CF), como administrativos e do próprio judiciário. Todavia e sem embargos de toda segurança com que se procura resguardar a intangibilidade da coisa julgada, as sentenças podem se contaminar de vícios tão profundos que tenham de ser remediados por alguma via judicial extraordinária. A intangibilidade, assim, é relativizada para que seja rompida a coisa julgada. Nessa perspectiva e consoante adverte a doutrina, transparece dissonante 'invocar-se a segurança jurídica para acolher a tese de que a coisa julgada faz do preto branco, ao se querer impingir-lhe o caráter de absolutividade de que não revestida'. É que, diante de sério vício, manter-se imutável o preceito sentencial a pretexto de resguardar-se a res iudicata, seria colocar em risco a própria segurança jurídica.*" (op. cit, p. 168.).

E são matérias que resultam a inexigibilidade do título, acaso os critérios da condenação estejam em desconformidade com a Lei Maior, o reajustamento de benefícios, em separado ou conjuntamente: Súmula nº 260 do extinto TFR; art. 58 do ADCT; redação original dos arts. 201 e 202 da CF (recálculo dos 36 últimos salários-de-contribuição por critério diverso do INPC, inclusive ORTN/OTN); art. 144 da Lei nº 8.213/91; incorporação dos expurgos inflacionários na RMI. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 03/03/2008, DJF3 28/05/2008; 10ª Turma, AG nº 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/01/2008, p. 668; 8ª Turma, AC nº 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/06/2007, DJU 11/07/2007, p. 472.

Tanto no caso anterior, do erro material, como no da decisão inconstitucional, porque ambos concernentes à inexigibilidade do título se efetivamente caracterizados, de rigor declarar-se a nulidade da execução, consoante o art. 618, I, do CPC, independentemente de arguição da parte, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV).

Ao caso dos autos.

Verifico que o título executivo em questão encontra-se eivado de inconstitucionalidade, haja vista que determinou a auto-aplicabilidade do art. 202, redação original, da Constituição Federal, além de dar efeito retroativo ao art. 144 da Lei nº 8.213/91 e mais, ter ordenado a incidência da Súmula nº 260 do extinto TFR e do art. 58 do ADCT para benefícios com data de início posteriores a Constituição Federal.

Ante o exposto, de ofício, declaro a inexigibilidade do título executivo judicial formado na ação de conhecimento, nos termos do art. 741, II, parágrafo único, c.c. 557, ambos do CPC, e extingo a execução, julgando prejudicada a apelação. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015261-20.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.015261-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE APARECIDO VIDOTO

ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00228-1 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 107145172-0, DIB em 7/7/1997) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data da concessão administrativa, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no título eleitoral, o qual denota a sua profissão de lavrador no ano de 1968. No mesmo sentido, a certidão da 14ª circunscrição de serviço militar (1968).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o labor campesino.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1968, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Anoto ser passível de reconhecimento o trabalho rural a partir dos 12 (doze) anos de idade (STJ, AR 3629, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJ 9/9/2008)

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural, sem prejuízo do tempo já homologado administrativamente, no lapso de 1º/1/1969 a 31/1/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 94% (noventa e quatro por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa (fl. 19) totaliza 34 anos, 3 meses e 25 dias de tempo de serviço.

Dos Consectários

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há de ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do STJ.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003227-55.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.003227-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARILENE BERTON TIM e outro

: EUCLIDES MARTINS DE LIMA

ADVOGADO : REGINA CELIA CAZISSI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da execução de ação de natureza previdenciária proposta por ERNANO BERTON (espólio) e EUCLIDES MARTINS DE LIMA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 117/120 julgou improcedentes os embargos opostos pela Autarquia, acolhendo o cálculo elaborado pelo Contador judicial.

Em suas razões de apelação (fls. 133/143), a embargante sustenta a existência de nulidade e de prescrição intercorrente. Sem contra-razões, subiram os autos.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Na espécie, é de ser dado razão à autarquia no atinente à prescrição intercorrente com relação à execução movida pelo segurado EUCLIDES MARTINS DE LIMA vez que, após o trânsito em julgado da demanda, se manteve inerte por mais de 5 anos sem iniciar a execução do título executivo judicial.

Ex vi do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 e da Súmula nº 150 do E. Supremo Tribunal Federal, prescreve em 5 (cinco) anos a pretensão executória sobre créditos nas ações previdenciárias, caracterizando-se a prescrição intercorrente quando, por inércia da parte, o feito ficar absolutamente sobrestado por igual prazo após a prática do último ato processual, restando afastada a aplicação de qualquer legislação estranha à matéria. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 1999.61.00.030001-6, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 28/04/2008, DJF3 24/06/2008; Turma Supl. 3ª Seção, 90.03.034757-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Vanderlei Costenaro, j. 28/03/2007, DJU 30/04/2007, p. 308; 10ª Turma, AC nº 2001.61.83.000304-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 15/08/2006, DJU 13/09/2006, p. 360.

É de se ter em mente que o artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil prescreve que "O Juiz pronunciará, de ofício, a prescrição" consoante a redação dada pela Lei 11.280 de 17.02.2006.

Sopesa na espécie o fato de o autor ter movido a cobrar o título executivo em **16.09.2003**, portanto além do lapso de 5 (cinco) anos contados a partir do trânsito em julgado da sentença que extinguiu o feito em **20.11.1990** (fls. 171, apensos). Por conseguinte, todos os créditos advindos da aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, as quais os autores fariam jus até 30 de março de 1989 estão prescritos.

Não afasta a prescrição o fato do patrono dos exequentes ter efetuado execução de parte dos demais autores, dado que ela corre individualmente, porque se trata de direito pessoal de cada um deles.

Quanto à execução movida pelo espólio de ERNANO BERTON, ela é de ser anulada de pronto, dado que bem antes do ajuizamento da ação de conhecimento o referido segurado já se encontrava em óbito. Melhor dizendo, o segurado faleceu em 23.12.86 e a ação ajuizada em 07.07.88, ou seja, há um ano, seis meses e quatorze dias depois da sua morte. Por força do Código Civil de 1916, a procuração outorgada ao patrono teve cessado seus efeitos a partir do óbito, logo não tinha o Advogado da parte poderes para ajuizar demanda em nome do segurado:

"Art. 1.316. Cessa o mandato:

II - pela morte, ou interdição de uma das partes."

O acima disposto foi igualmente mantido no Código Civil atualmente em vigor, consoante o art. 682, II.

Ressalte-se, ainda, que neste caso descabe a habilitação de herdeiros, haja vista a ação estar anulada desde seu nascedouro, dado a falta de capacidade jurídica apta à mover a ação.

O tema já foi alvo de firme decisões deste Tribunal e de seus congêneres:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL (SÚMULA N. 260 DO EXTINTO TFR). APELAÇÃO, EM PARTE, IMPERTINENTE. ÔNUS DA PROVA. EXTINÇÃO DE MANDATO PELA MORTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC. 1. Comprovado nos autos o falecimento do autor Hildo Otaviano de Carvalho dois anos antes da propositura da ação, extinto é o mandato por ele outorgado. A personalidade jurídica da pessoa natural finda-se com a morte, extinguindo-se, pois, a capacidade processual, sendo nulos os atos processuais praticados em nome do "de cujus" após o falecimento. 2. Aplica-se a Súmula 260 do ex. TFR aos benefícios concedidos antes da promulgação da Carta Política de 1988. 3. Sentença reformada para julgar extinto o processo,

nos termos do art. 267, VI, do CPC em relação ao autor Hildo Otaviano de Carvalho. Sentença confirmada em relação aos demais autores. 4. Apelação do INSS parcialmente provida. (AC 9601018263; TRF1; Relator JUIZ DERIVALDO DE FIGUEIREDO BEZERRA FILHO CONV.); DJ 18/03/2002 P.109)"

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - MORTE DO AUTOR ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO - EXTINÇÃO DO MANDATO - ARTS. 1055 DO CPC E 1316, II, DO CCB - INEXISTÊNCIA DE PARTE AUTORA - IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - ART. 267, IV, DO CPC - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - PROCESSO EXTINTO. 1. Nos termos do art. 1055 do CPC, não há que se falar em habilitação de herdeiros vez que, já no ajuizamento (27-10-99) o autor não tinha personalidade jurídica, pois que falecera em 19-08-99. 2. Tendo ocorrido a extinção do mandato judicial, nos termos do art. 1316 do CCB, é de se reconhecer a inexistência de parte autora no feito e a irregularidade na representação processual, ocasionando a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. 3. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Processo extinto. a teor do art. 267, IV, do CPC. (AC 199961020123501; TRF3; DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE; TRF3 DJU:05/08/2003 P. 645)"

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MORTE DO OUTORGANTE. EXTINÇÃO DO MANDATO. REAJUSTE DO SALÁRIO MÍNIMO. SETEMBRO/94. 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS. SUCUMBÊNCIA. 1. Tendo o autor Manoel João Júnior falecido antes do ajuizamento da ação, deverá ser extinto o feito sem julgamento do mérito, a teor do ART-267, INC-4, do CPC-73, visto que o advogado não detinha mais poderes para postular em Juízo. 2. O reajuste aplicado ao benefício previdenciário não está atrelado ao salário mínimo. 3. Cabível a incidência de correção monetária e juros de mora, a teor da SUM-3 e SUM-9 desta Corte, em decorrência do reajuste de 147,06% (cento e quarenta e sete vírgula zero seis por cento : pago com atraso; na via administrativa. 4. O INSS não está isento do pagamento das custas quando demandado na Justiça Estadual. 5. Face a sucumbência recíproca, por ter sido a Parte Autora, em parte, vencedora e vencida quanto aos interesses postulados deverão os honorários advocatícios serem compensados, nos termos do ART-21, " caput ", do CPC-73. 6. Apelo do INSS e remessa oficial providos em parte. Apelo da Parte Autora improvido. (AC 199804010625693; TRF4; JUIZ EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR ; DJ 14/04/1999 P. 985)"

Na espécie, é de se anular a ação promovida por ERNANO BERTON dada a inexistência de procuração habilitadora para o patrono mover a demanda e, de ofício, extinguir a execução movida por EUCLIDES MARTINS DE LIMA, dado que atingida pela prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa e **dou provimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se aos autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004067-53.2004.4.03.6109/SP
2004.61.09.004067-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : ADEMIR PANINI
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Ademir Panini contra ato do Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social de Santa Barbara D" Oeste/SP, no qual pleiteia o reconhecimento do direito líquido e certo à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, decorrente da conversão, em tempo comum, do período trabalhado em condições especiais.

Alega o impetrante ter pleiteado aposentadoria, protocolada sob o n. 118.716.117-6, mas esta lhe foi negada em virtude da não consideração de determinados períodos como especiais. Assevera, no entanto, que laborou na empresa Ripasa S/A Celulose e Papel no período de 13/5/80 a 11/3/93, com exposição a ruídos acima de 80 decibéis.

A r. sentença, prolatada em 10 de setembro de 2004, confirmando a liminar, concedeu parcialmente a segurança para determinar ao Instituto Nacional do Seguro Social o cômputo do período acima transcrito como especial (fls. 161/171).

Os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região por força do reexame necessário.

O Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial. (fls. 214).

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, na hipótese na Justiça Federal. Cuida-se, em verdade, de mecanismo tendente à racionalização processual, atendendo aos princípios da celeridade e da eficiência, mediante a autorização ao relator decidir monocraticamente, em hipóteses nas quais a jurisprudência pacificou seu entendimento em casos análogos.

Relembre-se, ademais, que, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula n. 253 de sua jurisprudência predominante, "*o art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

O art. 57, § 3º, da Lei n. 8.213/91, de 24 de julho de 1991, em sua redação original, previa a possibilidade de conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais em comum: "*O tempo de serviço prestado alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo ministério do trabalho e da previdência social, para efeito de qualquer benefício.*" Posteriormente, praticamente a mesma redação foi dada ao art. 57, § 5º, da Lei 8.213/91, pela Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995.

O § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 foi revogado pelo art. 32 da Medida Provisória n. 1.663-15, de 22 de outubro de 1998, convertida na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, que dispunha em seu artigo 28: "*O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos do art. 57 e 58 da Lei 8.213 de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997 e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido no regulamento*".

Todavia, a Lei n. 9.711/98, resultado da conversão da Medida Provisória n. 1.663-15, não mais trouxe em seu bojo a revogação do art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Vale dizer, quando da conversão da medida provisória em lei, deixou o cenário jurídico a norma revogadora do art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91, não existindo óbice legal à conversão de tempo trabalhado sob condições prejudiciais à saúde e à integridade física em tempo de serviço comum. O art. 70 do Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, com redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003, prevê a possibilidade de conversão, nos termos seguintes: "*A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela (...)*".

A Instrução Normativa n. 118, de 14 de abril de 2005, também possibilita a conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais em comum, independentemente da época em que laborou o segurado:

"Art. 172. Somente será permitida a conversão de tempo especial em comum, sendo vedada a conversão de tempo comum em especial.

Art. 173. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, com base no Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, aplicando-se a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Art. 174. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados, após a conversão do tempo relativo às atividades não preponderantes, cabendo, dessa forma, a concessão da aposentadoria especial com o tempo exigido para a atividade preponderante não convertida."

Destarte, é imperioso o reconhecimento da possibilidade de conversão da atividade especial em comum, em razão dos dispositivos legais que conferem tal direito aos segurados e dão concretude ao preceito constitucional que admite a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria em caso de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 201, § 1º, da Constituição Federal).

No tocante à comprovação do tempo de tempo de serviço prestado em condições especiais, sob a égide dos Decretos n. 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, o enquadramento das atividades dava-se por grupos profissionais e pelo rol dos agentes nocivos, sendo que se a categoria profissional à qual pertencesse o segurado se encontrasse entre aquelas descritas nos anexos dos decretos, a concessão de aposentadoria especial, caso houvesse implementação de todos os requisitos legais, independia de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, exceto para a exposição a ruídos e calor, que sempre exigiu prova pericial. Para a comprovação das atividades exercidas pelo segurado, foi criado o "SB 40", formulário no qual constavam as atividades especiais exercidas, bem como suas especificações.

A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o § 4º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, passou-se a exigir do segurado, para a obtenção do benefício de aposentadoria especial, a comprovação da exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Finalmente, após a edição do Decreto n. 2.172 de 5/3/1997, que regulamentou a Medida Provisória n. 1523/96, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, exige-se o laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço prestado em condições especiais.

O Instituto Nacional do Seguro Social, na referida Instrução Normativa n. 118/05, resumiu os diversos diplomas legislativos aplicáveis à matéria em seu artigo 168.

Em síntese, *"Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico. (...)"*. (Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 625.900/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 6/5/2004, DJ 7/6/2004, p. 282)

Para resguardar o direito adquirido dos segurados, os tribunais têm decidido: *"o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico (...)"*. (AgRg nos EDcl no REsp n. 637.839/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Quinta Turma, j. 8/3/2005, DJ 4/4/2005, p. 339)

O impetrante pretende ver reconhecido como especiais o seguinte período de 13/5/80 a 11/3/93, laborado na empresa Ripasa S/A Celulose e Papel, com exposição a ruídos acima de 80 decibéis.

Segundo o formulário apresentado pelo impetrante (fl. 30), acompanhado do respectivo laudo técnico (fl. 31/35), subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o seguinte períodos supramencionado deve ser reconhecidos como prestados em condições especiais.

No regime do Decreto n. 53.831/64, a exposição a ruído acima de 80 dB ensejava a classificação do tempo de serviço como especial, nos termos do item 1.1.6 de seu anexo. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça: *"A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92"*. (REsp n. 514.921/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 6/9/2005, DJ 10/10/2005, p. 412)

É irrelevante, ademais, o fato de os empregadores fornecerem equipamentos de proteção individual, porquanto tal exigência não consta de lei e foi introduzida por ato administrativo, o que é defeso em se tratando de restrições aos direitos dos segurados. É nesse sentido a Súmula n. 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado"*.

Acrescente-se, por fim, que, embora haja regimes distintos de comprovação do trabalho em condições especiais, de acordo com a evolução legislativa acima transcrita, a exposição aos agentes nocivos ruído e calor **sempre necessitou de laudo técnico** para sua comprovação, não bastando a mera apresentação dos formulários DSS 8030 e SB 40.

Também, nesse sentido, decidiu o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONDIÇÕES ESPECIAIS NÃO COMPROVADAS. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO NÃO ANOTADO NA CTPS. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. I. Agravo retido do autor não conhecido, porque não requerida sua apreciação em contrarrazões. II. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. Não caracterizado o julgamento extra petita, pois o autor pleiteou a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de período laborado sem registro na CTPS e em condições especiais, conforme concedido pelo Juízo a quo. III. Para a comprovação dos agentes agressivos "ruído" e "calor" é indispensável a apresentação de laudo técnico, não apresentado para os períodos laborados de 01.06.1962 a 27.05.1965 e 01.10.1968 a 27.10.1969, inviabilizando o reconhecimento das condições especiais. IV. Reconhecido o vínculo de trabalho do período de 12.07.1957 a 02.06.1958, não anotado na CTPS. V. Conta o autor com 24 (vinte e quatro) anos, 1 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional. VI. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas." (AC 200503990451600, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJI 3.12.2010, p. 910)

Assim, o período descrito acima, em que o impetrante esteve exposto a ruído superior a 80 dB, deve ser reconhecido como especial, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial. São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : VANDERLI PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vanderli Pereira de Souza ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida nos períodos de 01.10.1985 a 30.03.1986 e de 01.02.1996 a 28.04.2000, do tempo de serviço rural de 18.10.1962 a 23.06.1971, de 24.06.1971 a 30.09.1985 e de 01.04.1986 a 31.01.1996, além da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ou, sucessivamente, a concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS contestou (fls. 52/66).

A prova oral foi regularmente produzida (fls. 99/102).

Laudo pericial acostado a fls. 131/134.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o exercício da atividade especial nos períodos de 01.10.1985 a 30.03.1986 e de 01.02.1996 a 10.12.1997 e o tempo de serviço rural no período de 18.10.1962 a 28.02.1978. Não condenou as partes em honorários advocatícios em virtude da sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 19.10.2007, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando a não comprovação do exercício da atividade especial e do tempo de serviço rural reconhecidos pelo juízo de primeiro grau.

A autora interpôs apelação, pleiteando o reconhecimento de todo o período rural e especial especificado na inicial. Pleiteou, sucessivamente, a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Com as contrarrazões das partes, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.91, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal

em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN/INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A qualificação como trabalhador rural em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

O documento de fls. 21 constitui início de prova material do tempo de serviço rural de 01.01.1966 a 28.02.1978.

A prova oral confirmou, em parte, o início da prova documental.

O período anterior a 1966 não pode ser reconhecido, uma vez que restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural posterior a 28.02.1978, pois os documento do CNIS em nome do marido (fls. 156/159) comprovam a existência de vínculo empregatício com a empresa Irmãos EMED Ltda, desde 01.03.1978.

Quanto à utilização do período de atividade rural na contagem do tempo de serviço total, a teor do que dispõe o art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não foi introduzida barreira ao cômputo para concessão de aposentadoria por tempo de serviço; o único impedimento diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - **2004** - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 meses, ou seja, 11 anos, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, não cumprida pela autora, pois os vínculos urbanos somam pouco mais de 48 meses (fls. 155).

Com relação à atividade especial, passo à análise dos períodos controversos.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização das atividades especiais.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se a jurisprudência do STJ acerca da matéria:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Essa é a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.

(...)

V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."

(AC 2000.03.99.074500-2, 2ª T., Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel Álvares, unânime, DJU 25.4.2001).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra

amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Para comprovar as condições especiais da atividade, a autora juntou tão-somente cópias da CTPS (fls. 27).

A atividade exercida nos períodos especificados na inicial não pode ser reconhecida como especial ante a ausência da prova documental hábil a comprovar a efetiva exposição da autora aos agentes agressivos descritos na peça inicial.

Dessa forma, conforme tabela anexa, somando os períodos comuns especificados no CNIS (fls. 153/155) e o tempo de serviço rural de **01.01.1966 a 28.02.1978**, até a propositura da ação, tem a autora 16 anos, 10 meses e 26 dias de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria.

Na data do requerimento administrativo, a autora não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, quer seja pela insuficiência do tempo de serviço, quer seja pelo não cumprimento da carência.

Análise o pedido de aposentadoria por invalidez.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez são: a existência de incapacidade laborativa, em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado a prover o seu sustento, além de insuscetível de reabilitação; a carência prevista no art. 25, I, da Lei 8213/91; e a manutenção da qualidade de segurado na época do surgimento da incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei 8213/91, será concedida aposentadoria por invalidez ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Quanto à **incapacidade**, o laudo pericial de fls. 131/134 demonstrou que a autora é portadora de "(...) artrose" (resposta ao quesito "A", formulado pelo INSS/fls.133).

O perito afirmou que a enfermidade diagnosticada "*...pode ser perfeitamente tratada assegurando-lhe condições de prosseguir em suas atividades*" (resposta ao quesito n. 1, formulado pelo juízo/fls.133).

Afirmou que a artrose "... não atingiu gravidade que importe em incapacidade para o trabalho existindo recursos médicos para tratá-la" (fls. 134).

Ante a não comprovação da incapacidade, não há que se falar na concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para considerar como tempo de serviço comum o exercício da atividade nos períodos de 01.10.1985 a 30.03.1986 e de 01.02.1996 a 10.12.1997 e para limitar o tempo de serviço rural de **01.01.1966 a 28.02.1978**. **Nego provimento** ao recurso da autora.
Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000968-33.2004.4.03.6123/SP
2004.61.23.000968-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : NATANAEL DE SIQUEIRA incapaz

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

REPRESENTANTE : OTILIA LOPES DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é portador de deficiência mental, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 21)

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), observando-se os termos dos arts. 11, §2, e 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, o autor afirma terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do benefício e pede a reforma integral da sentença.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIn nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF. A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O princípio do não retrocesso social foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls.131/132), de 28-03-2008, atesta que o autor é portador de retardo mental moderado, o que o incapacita de forma total e permanente para a prática de atividade laborativa.

O estudo social (fls. 93/95), de 02-05-2006, dá conta de que o autor reside com a mãe, Otilia Lopes de Almeida, de 46 anos, os irmãos Odair José de Siqueira, de 21 anos, e Vair Lourenço de Siqueira, de 23 anos, e a cunhada Daiane de Aguiar Gonçalves Saulo, de 19 anos, em casa cedida, construída de blocos, contendo cinco cômodos. Os móveis são simples, mas atendem as necessidades do dia-dia. A renda da família advém do trabalho informal da mãe do autor, como serviços gerais, no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) mensais, e do trabalho dos irmãos, como ajudante geral, auferindo, ambos, o valor de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93 dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

O art. 16 da Lei nº 8.213/91 enumera os beneficiários do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Em regra, serão considerados para efeito de determinação do núcleo familiar o cônjuge, o companheiro, os filhos, os pais e os irmãos do interessado, excluindo-se, conseqüentemente, os demais entes familiares, sejam consanguíneos ou por afinidade.

Assim, o grupo familiar do autor é formado por ele, pela mãe e pelo irmão Odair, constituindo o irmão Vair e a cunhada núcleo familiar distinto.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o irmão do autor, Odair, tem vínculo de trabalho com NEVE I.N.A. INDUSTRIA DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA, no período de 07-04-2003 a 16-04-2010, auferindo, em maio de 2006, o valor de R\$ 534,01 (quinhentos e trinta e quatro reais e um centavo), e, desde 01-10-2010, com LSI - LOGISTICA S.A, percebendo, em março de 2011, salário de R\$ 1.589,54 (um mil, quinhentos e oitenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos).

Dessa forma, na data do estudo social, a renda familiar *per capita* era de, no mínimo, R\$ 178,00 (cento e oitenta e oito reais), correspondente a 51% do salário mínimo da época e superior ao determinado pelo 3º § do art. 20 da lei 8.742/93.

Em março de 2011, a renda familiar *per capita* era de, no mínimo, R\$ 529,84 (quinhentos e vinte e nove reais e oitenta e quatro centavos), correspondente a 97% do salário mínimo, muito superior ao mínimo legal.

Por isso, o autor não preenche todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001892-38.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.001892-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : SILVIO SOARES DA SILVA

ADVOGADO : VERA LUCIA MAFINI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Silvio Soares da Silva contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida no período de 15.12.1982 a 28.04.1995, do tempo de serviço urbano (comum) com anotação na CTPS entre 01.06.1977 a 30.06.1978 e de 06.08.1982 a 15.09.1982 e do tempo de serviço urbano (comum) sem anotação na CTPS de 01.02.1972 a 31.01.1977 e de 01.07.1978 a 31.07.1982. Pleiteou a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para declarar como especiais os períodos de 15.12.1982 a 31.08.1988 e de 01.01.1993 a 28.04.1995 e para reconhecer como efetivamente trabalhado pelo autor, como caseiro, o período de 06.08.1982 a 15.09.1982. Determinou ao réu que promova a averbação em favor da parte autora do referido tempo, expedindo-se a respectiva Certidão de Tempo de Serviço. Não condenou as partes em honorários advocatícios em virtude da sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 15.04.2008, submetida ao reexame necessário.

Na apelação, sustentou o autor a comprovação das condições especiais da atividade exercida no período especificado na inicial. Pleiteou o reconhecimento do trabalho exercido como balseiro (de 01.02.1972 a 31.01.1977 e de 01.07.1978 a 31.07.1982) e a condenação da autarquia na verba honorária e custas processuais.

O INSS não interpôs recurso.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos artigos 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao assim estabelecer:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN/INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades laborativas.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp nº 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 31.03.2008).

Registro ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Para comprovar as condições especiais das atividades especificadas na inicial, o autor juntou os documentos de fls. 12/37.

As atividades de auxiliar de escritório (de 01.09.1988 a 31.05.1990) e de auxiliar administrativo (de 01.06.1990 a 31.10.1993) não podem ser reconhecidas como especiais por ausência de prova documental apta a comprovar a exposição do autor aos agentes agressivos especificados na inicial. Ademais, a prova técnica acostada aos autos (fls. 19/20) comprova que o autor desempenhava suas funções em unidades administrativas, as quais não apresentavam condições prejudiciais à saúde.

Os períodos de 01.02.1972 a 31.01.1977 e de 01.07.1978 a 31.07.1982 não podem ser reconhecidos por ausência de prova documental apta a comprovar o exercício da atividade especificada na inicial (balseiro), não sendo prova documental hábil a documentação de fls. 10/11 e 40/54.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador urbano.

Dessa forma, conforme o tempo de serviço já reconhecido pelo INSS (fls. 117/119), acrescido dos períodos de atividade desempenhado como caseiro e em condições especiais, **até a EC 20/98**, tem o autor 20 anos, 3 meses e 3 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria.

Como o autor já estava inscrito no RGPS antes da entrada em vigor da EC nº 20, mas ainda não havia completado o tempo de serviço mínimo de 30 anos necessários para a aposentadoria proporcional, conforme tabela anexa, se submete às regras de transição.

O autor não cumpriu o denominado "pedágio" - período adicional de contribuição - previsto no art. 9º, §1º, I, "b", da EC nº 20/98.

Ademais, na data do requerimento administrativo (05.02.2003), ainda não havia completado a idade mínima exigida de 53 anos, conforme o disposto no artigo 9º, I, da referida EC, uma vez que nasceu em **17.04.1960**.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à Remessa Oficial e à apelação do autor.
Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001086-97.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.001086-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON LESSA
ADVOGADO : HELGA ALESSANDRA BARROSO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Nelson Lessa em face de ato praticado pelo Gerente Executivo do INSS, no qual pleiteia o reconhecimento do direito líquido e certo à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, decorrente da conversão, em tempo comum, do período trabalhado em condições especiais.

Alega o impetrante ter pleiteado aposentadoria por tempo de serviço, protocolada sob o n. 130.535.467-0, a qual, no entanto, foi-lhe negada em virtude da não consideração do período de 7/11/75 a 16/6/86, em que laborou na empresa Magneti Marelli Cofap - Cia. Fabricadora de Peças, com exposição a ruídos acima de 90 decibéis.

A r. sentença, proferida em 11 de junho de 2004, concedeu a segurança para determinar ao Instituto Nacional do Seguro Social o cômputo do período supramencionado como especial (fls. 83/87).

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social interpôs recurso de apelação, no qual sustenta, em preliminar, a decadência do direito de impetrar mandado de segurança, em decorrência do transcurso do prazo de 120 dias, bem como carência da ação por inadequação da via eleita, sob o argumento de que a questão posta prescinde de dilação probatória (fls. 95/101).

No mérito, a autarquia sustenta a ausência de comprovação do caráter especial das atividades exercidas pelo impetrante. Sobrevieram contrarrazões (fls. 109/114).

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 123/129, no qual opina pelo desprovimento da remessa oficial e do recurso apresentado pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, na hipótese na Justiça Federal. Cuida-se, em verdade, de mecanismo tendente à racionalização processual, atendendo aos princípios da celeridade e da eficiência, mediante a autorização ao relator para decidir monocraticamente, em hipóteses nas quais a jurisprudência pacificou seu entendimento em casos análogos.

Relembre-se, ademais, que, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula n. 253 de sua jurisprudência predominante, "*o art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Afasto a preliminar de decadência arguida pelo recorrente pois, conforme previsão expressa do art. 18 da Lei n. 1.533/51, o prazo para impetração de mandado de segurança é de 120 (cento e vinte) dias.

In casu, conforme afirmado pelo impetrante na exordial, a notificação da decisão de indeferimento ocorreu em 10/12/2003, e este writ foi impetrado em 22/3/2004, ou seja, antes do término do prazo decadencial.

De igual modo, não prospera a alegação de carência da ação. No caso em exame, os documentos acostados pelo impetrante são suficientes para valoração do ato praticado pela autoridade impetrada em face do direito líquido e certo tutelado, razão pela qual não cabe cogitar inadequação de via eleita.

Nesse sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINARES - ORDENS DE SERVIÇO 600 E 612/98 - REVOGAÇÃO - FALTA DE INTERESSE POR FATO SUPERVENIENTE - PERDA DE OBJETO.

I - Desnecessária dilação probatória se a matéria discutida é apenas de direito, devendo ser feita a comprovação e análise da matéria de fato em âmbito administrativo.

II - Segurança parcialmente concedida para apreciação do pedido de aposentadoria sem as restrições das OS 600 e 612/98, sem qualquer determinação quanto ao cômputo de tempo de serviço.

III - Edição do Decreto n. 4.817, de setembro de 2003, revogando as vedações das anteriores Ordens de Serviço quanto ao impedimento de conversão do tempo de serviço especial.

IV - Falta de interesse por fato superveniente com a perda de objeto do apelo.

V - Reexame necessário e recurso do INSS prejudicados."

(AMS 213317, Proc. 1999.61.00. 005198-3, Relatora Marianina Galante - Nona Turma - 22/3/2004)

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que esta se circunscreva a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

O art. 57, § 3º, da Lei n. 8.213/91, de 24 de julho de 1991, em sua redação original, previa a possibilidade de conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais em comum: "*O tempo de serviço prestado alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo ministério do trabalho e da previdência social, para efeito de qualquer benefício*".

Posteriormente, praticamente a mesma redação foi dada ao art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pela Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995.

O § 5º do art. 57 a Lei n. 8.213/91 foi revogado pelo art. 32 da Medida Provisória n. 1.663-15, de 22 de outubro de 1998, convertida na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, que dispunha em seu artigo 28: "*O Poder Executivo*

estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos do art. 57 e 58 da Lei 8.213 de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997 e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido no regulamento".

Todavia, a Lei n. 9.711/98, resultado da conversão da Medida Provisória n. 1.663-15, não mais trouxe em seu bojo a revogação do art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Vale dizer, quando da conversão da medida provisória em lei, deixou o cenário jurídico a norma revogadora do art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91, não existindo óbice legal à conversão de tempo trabalhado sob condições prejudiciais à saúde e à integridade física em tempo de serviço comum. O art. 70 do Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, com redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003, prevê a possibilidade de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum segundo tabela nele prevista.

A Instrução Normativa n. 118, de 14 de abril de 2005, também possibilita a conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais em comum, independentemente da época em que laborou o segurado:

"Art. 172. Somente será permitida a conversão de tempo especial em comum, sendo vedada a conversão de tempo comum em especial.

Art. 173. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, com base no Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, aplicando-se a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Art. 174. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados, após a conversão do tempo relativo às atividades não preponderantes, cabendo, dessa forma, a concessão da aposentadoria especial com o tempo exigido para a atividade preponderante não convertida."

Destarte, é imperioso o reconhecimento da possibilidade de conversão da atividade especial em comum, em razão dos dispositivos legais que conferem tal direito aos segurados e dão concretude ao preceito constitucional que admite a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria, em caso de atividades exercidas sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 201, § 1º, da Constituição Federal).

No tocante à comprovação do tempo do tempo de serviço prestado em condições especiais, sob a égide dos Decretos n. 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, o enquadramento das atividades dava-se por grupos profissionais e pelo rol dos agentes nocivos, sendo que, se a categoria profissional à qual pertencesse o segurado se encontrasse dentre aquelas descritas nos anexos dos decretos, a concessão de aposentadoria especial, caso houvesse implementação de todos os requisitos legais, independia de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, exceto para a exposição a ruídos e calor, que sempre exigiu prova pericial. Para a comprovação das atividades exercidas pelo segurado, foi criado o "SB 40", formulário no qual constavam as atividades especiais exercidas, bem como suas especificações.

A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o § 4º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, passou-se a exigir do segurado, para a obtenção do benefício de aposentadoria especial, a comprovação da exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Finalmente, após a edição do Decreto n. 2.172 de 5/3/1997, que regulamentou a Medida Provisória n. 1523/96, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, **exige-se o laudo técnico** para a comprovação do tempo de serviço prestado em condições especiais.

O Instituto Nacional do Seguro Social, na referida Instrução Normativa n. 118/05, resumiu os diversos diplomas legislativos aplicáveis à matéria em seu artigo 168.

Em síntese, *"Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico. (...)"*. (Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 625.900/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 6/5/2004, DJ 7/6/2004, p. 282)

Para resguardar o direito adquirido dos segurados, os tribunais têm decidido: *"o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico (...)"* (AgRg nos EDcl no REsp n. 637.839/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Quinta Turma, j. 8/3/2005, DJ 4/4/2005, p. 339)

O impetrante pretende ver reconhecido como especiais os seguintes períodos de 1/2/78 a 12/1/84 e 17/1/84 a 15/3/2005, laborados nas empresas Indústrias Nardini S/A e Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda., respectivamente, com exposição a ruídos acima de 90 decibéis.

Segundo os formulários apresentados pelo impetrante, acompanhados dos respectivos laudos técnicos, todos subscritos por engenheiros de segurança do trabalho, os seguintes períodos devem ser reconhecidos como prestados em condições especiais:

- 7/11/75 a 31/5/79 e de 1/6/79 a 16/6/86, laborados na empresa Magneti Marelli Cofap - Cia fabricante de Peças, onde exerceu as funções de auxiliar de almoxarifado e líder de almoxarifado, exposto a ruídos superiores a 90 decibéis, de maneira habitual e permanente, não ocasional nem intermitente (conforme os formulários fls. 27/28 e o laudo pericial de fls. 31/33);

No regime do Decreto n. 53.831/64, a exposição a ruído acima de 80 dB ensejava a classificação do tempo de serviço como especial, nos termos do item 1.1.6 de seu anexo. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "*A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92*". (REsp n. 514.921/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 6/9/2005, DJ 10/10/2005, p. 412)

É irrelevante, ademais, o fato de os empregadores fornecerem equipamentos de proteção individual, porquanto tal exigência não consta de lei e foi introduzida por ato administrativo, o que é defeso em se tratando de restrições aos direitos dos segurados. É nesse sentido a Súmula n. 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Desse modo, todos os períodos descritos acima, em que o impetrante esteve exposto a ruído superior a 90 dB, devem ser reconhecidos como especiais, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001437-93.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.001437-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ORSI LARA
ADVOGADO : JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Orsi Lara contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida nos períodos declinados na inicial e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Cópias do procedimento administrativo acostadas a fls. 12/83.

O INSS contestou (fls. 193/195).

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 201/202).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer as condições especiais da atividade exercida nos períodos de 07.03.1989 a 23.02.1990 de 14.05.1990 a 29.10.1991 e de 27.05.1996 a 27.12.1999. Não condenou as partes na verba honorária em decorrência da sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 25.08.2006.

Na apelação, sustentou o autor a comprovação das condições especiais da atividade exercida nos períodos especificados na inicial. Pleiteou a total procedência do pedido, com a consequente concessão do benefício.

Apelou o INSS, sustentando a não comprovação do exercício das atividades especiais reconhecidas pelo juízo de primeiro grau.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos artigos 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao assim estabelecer:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN/INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades laborativas.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp nº 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 31.03.2008).

Registro ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Tendo em vista o reconhecimento administrativo das atividades especiais exercidas nos períodos de 06.06.1982 a 19.10.1983, de 04.04.1984 a 06.01.1989, de 01.02.1985 a 10.07.1985 e de 08.09.1992 a 08.12.1994 (fls. 121/132), passo ao exame dos períodos controversos.

Para comprovar as condições especiais da atividade exercida nos períodos de 03.04.1972 a 19.09.1974, de 02.05.1975 a 20.05.1976, de 27.06.1978 a 20.02.1981, de 01.02.1995 a 01.07.1995, de 14.02.196 a 08.04.1996, o autor juntou os documentos de fls. 37/57.

Os períodos acima especificados não podem ser reconhecidos como especiais por ausência de prova documental apta a comprovar o exercício da atividade especial.

Os períodos de 07.03.1989 a 23.02.1990, de 14.05.1990 a 29.10.1991 e de 27.05.1996 a 27.12.1999 podem ser reconhecido como especial, com base na documentação de fls. 47/49 e 53/55.

Dessa forma, conforme tabela anexa, **até a EC 20/98**, tem o autor 28 anos, 4 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria.

Como o autor já estava inscrito no RGPS antes da entrada em vigor da EC nº 20, mas ainda não havia completado o tempo de serviço mínimo de 30 anos necessários para a aposentadoria proporcional, conforme tabela anexa, se submete às regras de transição.

O autor não cumpriu o denominado "pedágio" - período adicional de contribuição - previsto no art. 9º, §1º, I, "b", da EC nº 20/98, conforme tabela ora juntada.

Ademais, na data do requerimento administrativo (27.12.1999), ainda não havia completado a idade mínima exigida de 53 anos, conforme o disposto no artigo 9º, I, da referida EC, uma vez que nasceu em **10.09.1956**.

Com relação à impetração do mandado de segurança em nome do autor (fls. 83/160), verifico que a sentença de primeiro grau, tão-somente, afastou a aplicabilidade das Ordens de Serviços nºs 564, 600 e 612, bem como das alterações trazidas pela Medida Provisória 1.663-10/98. Em nenhum momento reconheceu a atividade das condições especiais nos períodos especificados na inicial, conforme alegado pelo autor na exordial.

Na data do requerimento administrativo, o autor não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO às apelações e à remessa oficial, restando mantido o indeferimento do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.
Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016824-15.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.016824-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BENEDITO DOS REIS MIRA
ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00057-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por BENEDITO DOS REIS MIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática julgou extinto o processo, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil. Em suas razões recursais o autor aduz o cabimento da incidência dos juros moratórios e da correção monetária. Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "*À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças*

transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que desconsiderado o lapso constitucional acima, *"... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo"* (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que *"Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal"* (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E.

Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IXI - Agravo improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. INDEVIDOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A ENTREGA DA REQUISIÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL. NÃO CARACTERIZADA MORA DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E IPCA-E. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Regra geral, não caberiam os embargos porquanto o tema da execução complementar, a título de diferenças de precatório anterior, poderiam ser discutidas nos próprios autos da execução, desde que observado o contraditório. Porém, dadas as circunstâncias e observado o disposto no art. 244 do Código de Processo Civil, reputo adequado conhecer a apelação e manter o procedimento válido, mormente em respeito às partes, dado o tempo decorrido. Preliminar rejeitada.

2. Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da entrega da requisição junto ao Tribunal, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento, consoante julgado do STF, da lavra do Ministro Gilmar Mendes (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

3. No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E. Possibilitar a expedição de precatório ou requisitório complementar no presente caso eternizaria a demanda, porque ao depois, novamente, o segurado se insurgiria contra os índices oficiais, buscando a reposição de supostas perdas em outros pedidos, ações, recursos etc.

4. Apelação provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

No tocante à correção monetária, o "Manual de Procedimentos da Justiça Federal" sobre precatórios e requisições de pequeno valor, do Conselho da Justiça Federal, recomenda a atualização dos débitos judiciais pelo Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial (IPCA-E/IBGE), critério preservado na Resolução CJF nº 561, de 02 de julho de 2007, a exemplo das anteriores disposições que revogou (nos 258/02, 373/04 e 438/05), observando-se o emprego da UFIR até sua extinção em janeiro de 2001 (art. 29, § 3º, da MP nº 1973-67).

Devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, acometeu-se aos Tribunais a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, vale dizer, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

Daí se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo demandante em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação,**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027551-33.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027551-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVAL FABIANO DA SILVA
ADVOGADO : JOSIANE DE JESUS MOREIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 02.00.00046-3 2 Vr ITAPEVA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é portador de deficiência física, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Sentença proferida em 20-08-2004 restou anulada por esta Corte, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para estudo social.

Feito estudo social, o Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde o requerimento administrativo, em 24-05-2001, com incidência da correção monetária, nos termos da Lei 6.899/81 e Provimento 26/01 da CGJF desta Região, e dos juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 14-05-2009, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS alega que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual o apelado não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença ou na data da juntada do estudo social aos autos, e a redução dos juros de mora para 0,5% ao mês e dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo conhecimento e parcial provimento da remessa oficial e da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.
A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e econômicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises econômicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limita a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da proteção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa proteção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 56/59), de 08-08-2003, atesta que o autor é portador de osteoartrose severa na coluna vertebral o que o incapacita de forma total e permanente para executar atividades braçais.

Em audiência realizada em 18 de agosto de 2004, o autor respondeu "Deixou de trabalhar há cerca de quatro anos em razão de sua saúde. Desde então muito esporadicamente consegue ter alguma atividade. Não possui qualquer renda. Recebe ajuda dos filhos e também das duas testemunhas que serão ouvidas. Sua esposa, apesar de também debilitada às vezes trabalha na lavoura, mas só consegue algum serviço também com certa irregularidade, já que o trabalho na região tem sido raro. Em sua casa mora apenas a esposa e uma filha costuma visitá-los por alguns dias, mas não fica por muito tempo."

Por sua vez, a testemunha João de Souza Lima respondeu que "O depoente tem bastante contato com o autor e pode informar que mora apenas com a esposa. Sr. Silval não tem qualquer tipo de renda, sendo que parou de trabalhar há cerca de quatro anos. A esposa do autor trabalha dois ou três dias por semana como bóia fria. Atualmente o dia de serviço que se paga na região gira em torno de onze reais. Não sabe de outras rendas que o casal possua. O próprio depoente já ajudou o autor financeiramente."

Por fim, a testemunha Erenito Asevedo Cordeiro respondeu: "O depoente conhece o autor há quarenta anos. Sabe que ele trabalhou até quatro anos atrás, quando cessou suas atividades por problemas de saúde. Desde então ele tem recebido ajuda de amigos e é sustentado pela esposa que trabalha como bóia fria. Esta, como e dona de casa não trabalha todo os dias da semana ma o depoente sabe que mantém-se trabalhando. Não tem conhecimento de alguma renda que o autor receba. Na casa onde mora vive apenas a esposa e mais ninguém. A casa onde mora o autor é simples mas é própria. O próprio depoente já ajudou o autor com remédios e alimentos. Em razão de sua saúde já o socorreu por três ou quatro vezes."

O estudo social (fls. 137), de 30-07-2007, dá conta de que o autor reside com a esposa, Conceição Tavares da Silva, de 56 anos, e a filha Roseli Aparecida da Silva, de 32 anos, em casa própria, de alvenaria, contendo cinco cômodos, sendo três quartos, sala, cozinha e banheiro, com poucos móveis. As despesas são: alimentação R\$ 200,00; energia elétrica R\$ 20,00; água R\$ 30,00; gás R\$ 32,00; farmácia R\$ 200,00. A renda da família advém do trabalho do autor na lavoura, no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) mensais, e do benefício assistencial que a filha recebe, no valor de R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que a esposa e o autor são beneficiários de Aposentadoria por Idade e a filha recebe Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência. A esposa, desde 11-10-2006, o autor, desde 02-10-2007, e a filha, desde 16-10-1996, todos de valor mínimo.

Consoante entendimento firmado nesta Corte, ao qual me curvo, benefício previdenciário com renda mensal no valor de um salário mínimo, anteriormente concedido a outro membro da família, não pode ser computado para fins de apuração da renda *per capita* familiar.

Ressalto que, sendo o autor beneficiário de Aposentadoria por Idade, não tem o direito de receber o benefício de prestação continuada, conforme expressamente dispõe o § 4º do art. 20 da Lei 8.742/93:

"O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."

Dessa forma, a situação era precária e de miserabilidade até 01-07-2007, uma vez que os rendimentos auferidos pelo autor em atividades na lavoura, percebendo valores inferiores ao salário mínimo, não podem ser computados, tendo em vista a precariedade para manter tais atividades, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover seu sustento de forma digna, como exigida pela Constituição Federal.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, DOU PARCIAL provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para conceder o benefício assistencial até 01-10-2007, com incidência da correção monetária na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, e dos juros de mora de 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002039-93.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.002039-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO LUIS FERNANDES

ADVOGADO : JACIRA DE OLIVEIRA MEDEIROS e outro

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Antonio Luiz Fernandes em face de ato praticado pelo Gerente Executivo do INSS, no qual pleiteia o reconhecimento do direito líquido e certo à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, decorrente da conversão, em tempo comum, do período trabalhado em condições especiais.

Alega o impetrante ter pleiteado aposentadoria por tempo de contribuição, protocolada sob o n. 133562145-5, a qual, no entanto, em virtude do não reconhecimento dos períodos em que laborou em condições especiais, foi-lhe concedida de forma proporcional, e não integral como pretendido.

A r. sentença, proferida em 12 de setembro de 2005, concedeu a segurança para determinar ao Instituto Nacional do Seguro Social o cômputo dos períodos de 28/1/78 a 9/12/78, 7/6/79 a 1/8/80, 22/7/81 a 19/2/82, 1/2/82 a 5/8/82, 16/2/87 a 1/8/88 e 27/5/91 a 16/3/04, como laborados em condições especiais.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social interpôs recurso de apelação, no qual sustenta, em preliminar, carência da ação por inadequação da via eleita, sob o argumento de que a questão posta prescinde de dilação probatória. (fls. 109/116)

No mérito, a autarquia sustenta a ausência de comprovação do caráter especial das atividades exercidas pelo impetrante. Sobrevieram contrarrazões. (fls. 124/127)

O Ministério Público Federal apresentou o parecer de fls. 130/133, no qual opina pelo desprovimento da remessa oficial e do recurso autárquico.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, na hipótese na Justiça Federal. Cuida-se, em verdade, de mecanismo tendente à racionalização processual, atendendo aos princípios da celeridade e da eficiência, mediante a autorização ao relator para decidir monocraticamente, em hipóteses nas quais a jurisprudência pacificou seu entendimento em casos análogos.

Relembre-se, ademais, que, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula n. 253 de sua jurisprudência predominante, *"o art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.

De início, afasto a preliminar de carência da ação arguida pelo INSS. No caso em exame, os documentos acostados pelo impetrante são suficientes para valoração do ato praticado pela autoridade impetrada em face do direito líquido e certo tutelado, razão pela qual não cabe cogitar inadequação de via eleita.

Nesse sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINARES - ORDENS DE SERVIÇO 600 E 612/98 - REVOGAÇÃO - FALTA DE INTERESSE POR FATO SUPERVENIENTE - PERDA DE OBJETO.

I - Desnecessária dilação probatória se a matéria discutida é apenas de direito, devendo ser feita a comprovação e análise da matéria de fato em âmbito administrativo.

II - Segurança parcialmente concedida para apreciação do pedido de aposentadoria sem as restrições das OS 600 e 612/98, sem qualquer determinação quanto ao cômputo de tempo de serviço.

III - Edição do Decreto n. 4.817, de setembro de 2003, revogando as vedações das anteriores Ordens de Serviço quanto ao impedimento de conversão do tempo de serviço especial.

IV - Falta de interesse por fato superveniente com a perda de objeto do apelo.

V - Reexame necessário e recurso do INSS prejudicados."

(AMS 213317, Proc. 1999.61.00. 005198-3, Relatora Marianina Galante - Nona Turma - 22/3/2004)

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que esta se circunscreva a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

O art. 57, § 3º, da Lei n. 8.213/91, de 24 de julho de 1991, em sua redação original, previa a possibilidade de conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais em comum: *"O tempo de serviço prestado alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo ministério do trabalho e da previdência social, para efeito de qualquer benefício."*

Posteriormente, praticamente a mesma redação foi dada ao art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pela Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995.

O § 5º do art. 57 a Lei n. 8.213/91 foi revogado pelo art. 32 da Medida Provisória n. 1.663-15, de 22 de outubro de 1998, convertida na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, que dispunha em seu artigo 28: *"O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos do art. 57 e 58 da Lei 8.213 de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997 e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido no regulamento"*.

Todavia, a Lei n. 9.711/98, resultado da conversão da Medida Provisória n. 1.663-15, não mais trouxe em seu bojo a revogação do art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Vale dizer, quando da conversão da medida provisória em lei, deixou o cenário jurídico a norma revogadora do art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91, não existindo óbice legal à conversão de tempo trabalhado sob condições prejudiciais à saúde e à integridade física em tempo de serviço comum. O art. 70 do Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, com redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003, prevê a possibilidade de conversão, nos termos seguintes: *"A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela (...)"*.

A Instrução Normativa n. 118, de 14 de abril de 2005, também possibilita a conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais em comum, independentemente da época em que laborou o segurado:

"Art. 172. Somente será permitida a conversão de tempo especial em comum, sendo vedada a conversão de tempo comum em especial.

Art. 173. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, com base no

Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, aplicando-se a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Art. 174. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados, após a conversão do tempo relativo às atividades não preponderantes, cabendo, dessa forma, a concessão da aposentadoria especial com o tempo exigido para a atividade preponderante não convertida."

Destarte, é imperioso o reconhecimento da possibilidade de conversão da atividade especial em comum, em razão dos dispositivos legais que conferem tal direito aos segurados e dão concretude ao preceito constitucional que admite a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria em caso de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 201, § 1º, da Constituição Federal).

No tocante à comprovação do tempo de tempo de serviço prestado em condições especiais, sob a égide dos Decretos n. 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, o enquadramento das atividades dava-se por grupos profissionais e pelo rol dos agentes nocivos, sendo que se a categoria profissional à qual pertencesse o segurado se encontrasse entre aquelas descritas nos anexos dos decretos, a concessão de aposentadoria especial, caso houvesse implementação de todos os requisitos legais, independia de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, exceto para a exposição a ruídos e calor, que sempre exigiu prova pericial. Para a comprovação das atividades exercidas pelo segurado, foi criado o "SB 40", formulário no qual constavam as atividades especiais exercidas, bem como suas especificações.

A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o § 4º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, passou-se a exigir do segurado, para a obtenção do benefício de aposentadoria especial, a comprovação da exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Finalmente, após a edição do Decreto n. 2.172 de 5/3/1997, que regulamentou a Medida Provisória n. 1523/96, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, exige-se o laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço prestado em condições especiais.

O Instituto Nacional do Seguro Social, na referida Instrução Normativa n. 118/05, resumiu os diversos diplomas legislativos aplicáveis à matéria em seu artigo 168.

Em síntese, "Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico. (...)". (Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 625.900/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 6/5/2004, DJ 7/6/2004, p. 282)

Para resguardar o direito adquirido dos segurados, os tribunais têm decidido: "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico (...)". (AgRg nos EDcl no REsp n. 637.839/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Quinta Turma, j. 8/3/2005, DJ 4/4/2005, p. 339)

O impetrante pretende ver reconhecido como especiais os seguintes períodos de 28/1/78 a 9/12/78, 7/6/79 a 1/8/80, 22/7/81 a 19/2/82, 1/2/82 a 5/8/82, 16/2/87 a 1/8/88, 13/1/89 a 3/1/91 e 27/5/91 a 16/3/04, laborados em condições especiais.

Segundo os formulários apresentados pelo impetrante, acompanhados, quando necessário, dos respectivos laudos técnicos, todos subscritos por engenheiros de segurança do trabalho, os seguintes períodos devem ser reconhecidos como prestados em condições especiais:

- 28/1/78 a 9/12/78, 7/6/79 a 1/8/80 e 22/7/81 a 19/2/82, laborados na empresa Techint S/A, onde exerceu as funções de mestre instrumentista e eletricitista de força e controle, exposto a redes elétricas com tensão superior a 250 volts, de maneira habitual e permanente, não ocasional nem intermitente (conforme os formulários fls. 17, 18 e 19);
- 1/2/82 a 5/8/82, laborado na empresa Enesa Engenharia S/A, onde exerceu a função de encarregado de tubulação, exposto a ruído superior a 90 decibéis, de maneira habitual e permanente, não ocasional nem intermitente (conforme o formulário fl. 20 e laudo de fls. 21/22);
- 27/5/91 a 16/3/04, laborado no Hospital Santa Casa de Misericórdia de Santos, onde exerceu a função de chefe de seção de utilidades, exposto a agentes químicos biológicos (vírus, bactérias, fungos, etc.), de maneira habitual e permanente, não ocasional nem intermitente (conforme o formulário fl. 41 e laudo de fl. 42);

Contudo, não há como serem reconhecidos os períodos de 16/2/87 a 1/8/88, laborados nas empresas Enesa Engenharia S/A e Techint S/A, respectivamente.

Conforme formulário de fl. 35, correspondente ao período de 16/2/87 a 1/8/88, consta no item 6, "o mesmo ficava exposto a esses agentes de modo não habitual e nem permanente, ocasional e intermitente, sendo que a empresa fornecia EPI'S adequados." (g. n.)

Dessa forma, ante a ausência de demonstração da habitualidade e permanência, não há como reconhecer o caráter especial do período de 16/2/87 a 1/8/88, laborado na empresa Enesa Engenharia S/A.

De outra parte, registre-se que no regime do Decreto 53.831/64, a exposição a ruído acima de 80 dB ensejava a classificação do tempo de serviço como especial, nos termos do item 1.1.6 de seu anexo. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "*A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92*". (REsp n. 514.921/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 6/9/2005, DJ 10/10/2005, p. 412)

É irrelevante, ademais, o fato de os empregadores fornecerem equipamentos de proteção individual, porquanto tal exigência não consta de lei e foi introduzida por ato administrativo, o que é defeso em se tratando de restrições aos direitos dos segurados. É nesse sentido a Súmula n. 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Acrescente-se, por fim, que, embora haja regimes distintos de comprovação do trabalho em condições especiais, de acordo com a evolução legislativa acima transcrita, a exposição aos agentes nocivos ruído e calor sempre necessitou de laudo técnico para sua comprovação, não bastando a mera apresentação dos formulários DSS 8030 e SB 40.

Também, nesse sentido, decidiu o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONDIÇÕES ESPECIAIS NÃO COMPROVADAS. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO NÃO ANOTADO NA CTPS. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. I. Agravo retido do autor não conhecido, porque não requerida sua apreciação em contrarrazões. II. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. Não caracterizado o julgamento extra petita, pois o autor pleiteou a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de período laborado sem registro na CTPS e em condições especiais, conforme concedido pelo Juízo a quo. III. Para a comprovação dos agentes agressivos "ruído" e "calor" é indispensável a apresentação de laudo técnico, não apresentado para os períodos laborados de 01.06.1962 a 27.05.1965 e 01.10.1968 a 27.10.1969, inviabilizando o reconhecimento das condições especiais. IV. Reconhecido o vínculo de trabalho do período de 12.07.1957 a 02.06.1958, não anotado na CTPS. V. Conta o autor com 24 (vinte e quatro) anos, 1 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional. VI. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas." (AC 200503990451600, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJ1 3.12.2010, p. 910)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial apenas para deixar de enquadrar como especial o período de 16/2/87 a 1/8/88, como o acima declinado.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005250-25.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.005250-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : CARLOS BENTO DE LIMA
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Carlos Bento de Lima contra ato do Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social de Americana/SP (fl. 121), no qual pleiteia o reconhecimento do direito líquido e certo à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, decorrente da conversão, em tempo comum, do período trabalhado em condições especiais.

Alega o impetrante ter pleiteado aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado sob o n. 42/135.287.756-0, mas esta lhe foi negada em virtude da não consideração de determinados períodos como especiais. Assevera, no entanto, que laborou nas empresas Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda. e Indústrias Nardini S/A nos períodos de 1/2/78 a 17/1/84 e 17/1/84 a 13/5/2005, respectivamente, com exposição a ruídos acima de 90 decibéis.

A r. sentença, prolatada em 27 de janeiro de 2006, confirmando a liminar, concedeu em parte a segurança para determinar ao Instituto Nacional do Seguro Social o cômputo dos períodos acima transcritos como especiais (fls. 122/129).

Os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região por força do reexame necessário.

O Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da remessa oficial, para reformar a r. sentença quanto ao cômputo do período de 13/12/98 a 15/3/05, como especial, pois a exposição ao ruído foi inferior a 90 decibéis, exigido pelo Decreto n. 2.172/97. (fls. 158/162).

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, na hipótese na Justiça Federal. Cuida-se, em verdade, de mecanismo tendente à racionalização processual, atendendo aos princípios da celeridade e da eficiência, mediante a autorização ao relator para decidir monocraticamente, em hipóteses nas quais a jurisprudência pacificou seu entendimento em casos análogos.

Relembre-se, ademais, que, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula n. 253 de sua jurisprudência predominante, "o art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

O art. 57, § 3º, da Lei n. 8.213/91, de 24 de julho de 1991, em sua redação original, previa a possibilidade de conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais em comum: "*O tempo de serviço prestado alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo ministério do trabalho e da previdência social, para efeito de qualquer benefício.*"

Posteriormente, praticamente a mesma redação foi dada ao art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pela Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995.

O § 5º do art. 57 a Lei n. 8.213/91 foi revogado pelo art. 32 da Medida Provisória n. 1.663-15, de 22 de outubro de 1998, convertida na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, que dispunha em seu artigo 28: "*O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos do art. 57 e 58 da Lei 8.213 de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997 e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido no regulamento.*"

Todavia, a Lei n. 9.711/98, resultado da conversão da Medida Provisória n. 1.663-15, não mais trouxe em seu bojo a revogação do art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Vale dizer, quando da conversão da medida provisória em lei, deixou o cenário jurídico a norma revogadora do art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91, não existindo óbice legal à conversão de tempo trabalhado sob condições prejudiciais à saúde e à integridade física em tempo de serviço comum. O art. 70 do Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, com redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003, prevê a possibilidade de conversão, nos termos seguintes: "*A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela (...).*"

A Instrução Normativa n. 118, de 14 de abril de 2005, também possibilita a conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais em comum, independentemente da época em que laborou o segurado:

"Art. 172. Somente será permitida a conversão de tempo especial em comum, sendo vedada a conversão de tempo comum em especial.

Art. 173. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, com base no Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, aplicando-se a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Art. 174. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados, após a conversão do tempo relativo às atividades não preponderantes, cabendo, dessa forma, a concessão da aposentadoria especial com o tempo exigido para a atividade preponderante não convertida."

Destarte, é imperioso o reconhecimento da possibilidade de conversão da atividade especial em comum, em razão dos dispositivos legais que conferem tal direito aos segurados e dão concretude ao preceito constitucional que admite a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria em caso de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 201, § 1º, da Constituição Federal).

No que tange à comprovação do tempo de tempo de serviço prestado em condições especiais, sob a égide dos Decretos n. 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, o enquadramento das atividades dava-se por grupos profissionais e pelo rol dos agentes nocivos, sendo que se a categoria profissional à qual pertencesse o segurado se encontrasse entre aquelas descritas nos anexos dos decretos, a concessão de aposentadoria especial, caso houvesse implementação de todos os requisitos legais, independia de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos,

exceto para a exposição a ruídos e calor, que sempre exigiu prova pericial. Para a comprovação das atividades exercidas pelo segurado, foi criado o "SB 40", formulário no qual constavam as atividades especiais exercidas, bem como suas especificações.

A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o § 4º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, passou-se a exigir do segurado, para a obtenção do benefício de aposentadoria especial, a comprovação da exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Finalmente, após a edição do Decreto n. 2.172 de 5/3/1997, que regulamentou a Medida Provisória n. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, exige-se o laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço prestado em condições especiais.

O Instituto Nacional do Seguro Social, na referida Instrução Normativa n. 118/05, resumiu os diversos diplomas legislativos aplicáveis à matéria em seu artigo 168.

Em síntese, *"Até ao advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico. (...)"* (Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 625.900/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 6/5/2004, DJ 7/6/2004, p. 282)

Para resguardar o direito adquirido dos segurados, os tribunais têm decidido: *"o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico (...)"* (AgRg nos EDcl no REsp n. 637.839/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Quinta Turma, j. 8/3/2005, DJ 4/4/2005, p. 339)

O impetrante pretende ver reconhecidos como especiais os seguintes períodos de 1/2/78 a 12/1/84 e 17/1/84 a 15/3/2005, laborados nas empresas Indústrias Nardini S/A e Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda., respectivamente, com exposição a ruídos acima de 90 decibéis.

Segundo os formulários apresentados pelo impetrante, acompanhados dos respectivos laudos técnicos, todos subscritos por engenheiros de segurança do trabalho, os seguintes períodos devem ser reconhecidos como prestados em condições especiais:

- 1/2/78 a 12/1/84, laborado na empresa Indústrias Nardini S/A, onde exerceu as funções de auxiliar em treinamento, auxiliar retificador, retificador, brochador, exposto a ruídos superiores a 90 decibéis, de maneira habitual e permanente, não ocasional nem intermitente (conforme o formulário fls. 14/15 e o laudo pericial de fls. 17/24);

- 17/1/84/ a 15/1/2005, laborado na empresa Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda., onde exerceu as funções de ajudante de produção, limpeza de moldes, trocador de moldes, vulcanizador de pneus de caminhão, controlador de processo de fabricação, inspetor de processo e analista de processo líder, exposto a ruídos superiores a 90 decibéis, de maneira habitual e permanente, não ocasional nem intermitente (conforme o formulário de fl. 26 e fls. 19/21 e o laudo pericial de fl. 27);

No regime do Decreto n. 53.831/64, a exposição a ruído acima de 80 dB ensejava a classificação do tempo de serviço como especial, nos termos do item 1.1.6 de seu anexo. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça: *"A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92"*. (REsp n. 514.921/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 6/9/2005, DJ 10/10/2005, p. 412)

É irrelevante, ademais, o fato de os empregadores fornecerem equipamentos de proteção individual, porquanto tal exigência não consta de lei e foi introduzida por ato administrativo, o que é defeso em se tratando de restrições aos direitos dos segurados. É nesse sentido a Súmula n. 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado"*.

Acrescente-se, por fim, que, embora haja regimes distintos de comprovação do trabalho em condições especiais, de acordo com a evolução legislativa acima transcrita, a exposição aos agentes nocivos ruído e calor **sempre necessitou** de laudo técnico para sua comprovação, não bastando a mera apresentação dos formulários DSS 8030 e SB 40.

Também, nesse sentido, decidiu o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONDIÇÕES ESPECIAIS NÃO COMPROVADAS. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO NÃO ANOTADO NA CTPS. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. I. Agravo retido do autor não conhecido, porque não requerida sua apreciação em contrarrazões. II. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. Não caracterizado o julgamento extra petita, pois o autor pleiteou a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de período laborado sem registro na CTPS e em condições especiais, conforme concedido pelo Juízo a quo. III. Para a comprovação dos agentes agressivos "ruído" e "calor" é indispensável a apresentação de laudo técnico, não apresentado para os períodos laborados de 01.06.1962 a 27.05.1965 e 01.10.1968 a 27.10.1969,

inviabilizando o reconhecimento das condições especiais. IV. Reconhecido o vínculo de trabalho do período de 12.07.1957 a 02.06.1958, não anotado na CTPS. V. Conta o autor com 24 (vinte e quatro) anos, 1 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional. VI. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas." (AC 200503990451600, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJI 3.12.2010, p. 910)

Assim, todos os períodos descritos acima, em que o impetrante esteve exposto a ruído superior a 90 dB, devem ser reconhecidos como especiais, a impor a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial. São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003076-28.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.003076-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : FABIANA DOMINGOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Em apelação, a autora sustenta terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (par. acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (par. acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (par. acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no caso.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º-10-2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 -11-1999, pág. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O princípio do não retrocesso social foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o estudo social (fls. 44/46), de 20-03-2007, dá conta de que a autora reside com o pai, Alberto Jesus de Almeida, de 56 anos, a mãe, Aparecida Donizeti D. de Almeida, de 53 anos, e os filhos Marcela Talita de Almeida Teixeira, de 13 anos, e Marcos Henrique de Almeida Silva, de 06 anos, em casa própria, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: energia elétrica R\$ 30,00; alimentação R\$ 400,00; medicação para o filho Marcos 12,00. A renda da família advém do salário da autora, no valor de R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais) mensais, da pensão alimentícia que o filho Marcos recebe, no valor de R\$ 120,00 (cento e vinte reais mensais), e do trabalho do pai da autora, fazendo "bicos" como servente de pedreiro, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais mensais).

O laudo médico pericial (fls. 168/170), de 09-06-2008, atesta que a autora é portadora de deficiência física, e conclui que não há incapacidade para a prática de atividade laborativa, não dependendo de terceiros para as atividades da vida diária.

A prova técnica foi firme em determinar a ausência de incapacidade laborativa, portanto, a autora não pode ser considerada inválida para as finalidades da assistência social.

Observo, ainda, que não se cuida de deficiência que traga à autora incapacidade para a vida independente, não se enquadrando nos termos do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Por isso, a autora não preenche todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006612-34.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.006612-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIO GARCIA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00066123420054036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, para obter aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, impossibilidade de enquadramento e a neutralização da insalubridade em razão da utilização obrigatória dos equipamentos de proteção individual. Insurge-se, ainda, quanto ao valor dos honorários advocatícios e à forma de aplicação da correção monetária, bem como dos juros de mora.

Ademais, faz prequestionamento da matéria, para efeitos recursais.

De igual modo, recorre a parte autora. Assevera a especialidade do lapso de 6/3/1997 a 3/8/1999 e requer a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral. Pleiteia a majoração dos honorários de advogado e aplicação dos juros de mora desde a data do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "*qualquer tempo*", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Nesse sentido, consta em relação aos intervalos requeridos como insalubres:

a) De 11/10/1971 a 18/11/1971, 21/12/1972 a 5/9/1974, 6/12/1976 a 21/7/1978, 12/12/1978 a 25/1/1979 e 17/6/1982 a 25/10/1991, formulários e laudos técnicos informam a exposição habitual e permanente a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.

b) De 27/9/1979 a 30/5/1980, 14/7/1980 a 4/6/1981, 12/11/1992 a 22/2/1993 e 1º/2/1995 a 3/8/1999, formulários e laudos técnicos informam a exposição habitual e permanente a pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto n. 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Assim, os interstícios devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.

Ressalto, ademais, o fato de a 3ª Câmara de Julgamentos da Previdência Social ter dado provimento ao recurso administrativo da parte autora, para enquadrar os lapsos ora discutidos e conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Possibilitou, ainda, a reafirmação da data da DER para o momento no qual restaram implementados os 35 anos de serviço (fls. 341/349).

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

No caso dos autos, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, verifico que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava mais de 34 anos. Contudo, não prospera o cálculo apresentado pela parte autora na apelação, por ser indevido o cômputo do lapso de 20/8/2004 a 23/11/2005, já que posterior à data de protocolo do pedido na administração, ocorrido em 19/8/2004.

Assim, quando do pleito na via administrativa, a parte requerente não fazia jus ao benefício em sua forma integral.

Dos Consectários

Em razão da decisão proferida pela 3ª Câmara de Julgamentos da Previdência Social que facultou a reafirmação da DER e do aceite da parte autora expresso no documento de fl. 341, o termo inicial do benefício será a data em que ela implementou os 35 anos de serviço.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Tendo em vista o reconhecimento administrativo do pedido, condeno o INSS em R\$ 550,00, por força do princípio da causalidade.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** às apelações e à remessa oficial, para: (i) enquadrar como especial e converter para comum o lapso de 6/3/1997 a 3/8/1999; e (ii) conceder a aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000682-96.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.000682-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOSE PAES DE CAMARGO

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00105-4 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse processual superveniente, tendo em vista a concessão administrativa dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no curso da ação.

Em suas razões, sustenta a parte autora ser descabido o fundamento da falta de interesse processual, por ter sido comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício de auxílio-doença anteriormente recebido. Pede o pagamento dos valores devidos entre a cessação do auxílio-doença e a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, se remanesce a condição da ação, consubstanciada no interesse processual, diante da implantação administrativa dos benefícios de auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez no curso da ação.

Dispõe o artigo 3º do Código de Processo Civil: "*para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.*"

O interesse processual surge quando alguém tem necessidade concreta da prestação jurisdicional e exercita o direito de ação, a fim de obter a pretensão resistida.

Na hipótese, a parte autora propôs esta ação para obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida da prestação anteriormente recebida.

De acordo com a comunicação de decisão anexada à fl. 8, a Autarquia indeferiu o pedido administrativo de benefício de auxílio-doença efetuado em 29/10/2003, mas restabeleceu o benefício anterior a partir de 30/7/2003. Nesse passo, ao ajuizar a ação, em 9/12/2003, a parte autora estava recebendo auxílio-doença.

Em consulta ao CNIS/DATAPREV (fls. 28/29) constata-se que a parte requerente recebeu o mencionado benefício até 10/1/2004 e percebeu novo auxílio-doença de 16/1/2004 a 30/12/2004, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez (fl. 66).

Contudo, em que pese o judicioso fundamento da r. sentença recorrida, a percepção desses benefícios não pode acarretar a extinção do processo sem resolução de mérito.

Isso porque o objeto deste processo é o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, que somente lhe foi deferida a partir de 31/12/2004, mais de um ano após o ajuizamento da ação. Persiste, pois, o interesse processual da parte autora em relação aos valores que deixou de aferir nesse período.

Nesse sentido, cito julgados desta Corte e do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 267, INCISO VI DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA SUPERVENIENTE. INTERESSE DE AGIR. SUBSISTÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC. COMPROVADA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROCEDÊNCIA.

I. Subsiste o interesse de agir da parte autora, que obteve a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez com termo inicial em data posterior à do pedido judicial, posto que remanesce período controvertido a ser objeto de julgamento.

(...)"

(TRF/3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2005.61.06.0051606, AC n. 1.372.819, Rel. Walter do Amaral, v.u., DJF3 13/5/2009, p. 401)

"PROCESSO CIVIL. CPC ARTS 126 E 515 - RECONHECIMENTO PARCIAL DO PEDIDO. PEDIDOS REMANESCENTES.

Se o réu, depois de interposta a apelação, reconhece parcialmente o pedido, não pode o Tribunal julgar prejudicado o recurso. Impõe-se-lhe o julgamento da apelação, na parte remanescente, não atingida pelo reconhecimento (CPC, Arts. 126 e 515). Recurso provido para que o Tribunal a quo prossiga no julgamento da apelação."
(REsp n. 13.678 SP, Proc. n. 91.0012007-3, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 4/11/1991)

Ressalte-se, por oportuno, que o fato de a parte autora estar em gozo de auxílio-doença não impede que seja pleiteado o deferimento de aposentadoria por invalidez, devendo, se eventualmente concedido este último, ser compensados os valores pagos a título de auxílio-doença no período abrangido pela condenação.

Nesse passo, presentes as condições da ação, impõem-se a anulação da sentença, em que foi extinto o feito sem resolução de mérito, e o exame do pedido.

Todavia, passo a analisá-lo com esteio no § 3º do artigo 515 do CPC, pois a causa está em condições de ser apreciada e imediatamente julgada.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais - quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso destes autos, restou comprovado que a parte autora, ao propor a ação, estava recebendo benefício de auxílio-doença, restando, pois, incontestado o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado.

Com relação à incapacidade, o Perito Judicial, em perícia realizada em 16/6/2004, constatou que a parte autora apresenta pressão arterial acima dos níveis normais e problemas na coluna que a incapacitam de forma total e definitiva para o trabalho. Afirma o vistor oficial que a incapacidade definitiva teve início em 2003.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/6/2008, DJF3 23/9/2008; AC 1184913, Proc. 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, julg. 18/8/2008, DJF 10/9/2008; AC 632349, Proc. 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 6/11/2006, DJU 15/12/2006).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido, qual seja, 10/1/2004, uma vez que o laudo pericial revela que já havia incapacidade definitiva naquele momento.

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 44 da Lei n. 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até 30/6/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas e não pagas administrativamente até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Frise-se: os valores pagos a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124 da Lei n. 8.213/91).

Diante do exposto, **anulo**, de ofício, a sentença, dando por prejudicada a apelação da parte autora, e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo **procedente o pedido**, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios, contados da data da citação, nos termos explicitados, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. A Autarquia é isenta do pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas processuais comprovadamente realizadas pela parte autora. É inafastável, por ocasião da liquidação deste julgado, a compensação dos valores pagos a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no período desta condenação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000786-88.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.000786-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAQUEL ZAMBATE DE ANDRADE

ADVOGADO : GLAUCO SANDOVAL MOREIRA
: DANIELE CORREA SANDOVAL BACARO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITUVERAVA SP

No. ORIG. : 03.00.00090-3 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu o benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a isenção do pagamento de custas processuais e a redução dos honorários advocatícios e periciais.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos..

É o relatório. Decido.

Ressalto, preliminarmente, que a sentença, prolatada em 6/9/2005, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença.

Esse benefício, devido se a incapacidade for temporária, é disciplinada pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

A parte autora demonstrou que, ao propor esta ação, em 31/7/2003, ostentava a qualidade de segurado e havia preenchido a carência exigida por lei. Com a petição inicial juntou cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social, na qual consta o registro de percepção do auxílio-doença, no interregno de 27/11/2001 a 22/12/2002.

No laudo médico (fls. 74/86), o perito judicial afirmou ser a parte autora portadora de "*Hipertensão arterial, Fibromialgia, Depressão e Lombalgia, Labirintite, Epilepsia*", que lhe acarretam incapacidade parcial e temporária para o trabalho "*somente nos momentos de crise*". (g. n.)

Outrossim, o perito consignou que as patologias são controláveis mediante tratamento clínico e ambulatorial, bem como que a medicação utilizada pela parte autora não possui nenhum efeito colateral.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando o magistrado adstrito ao laudo. Entretanto, neste autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Ademais, a parte autora é relativamente jovem - possuía 39 anos por ocasião da perícia - e é do lar, atividade para a qual não está total e temporariamente incapacitada.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. 2. Agravo interno a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região - Proc. 200361260002874 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Jediael Galvão - DJU 18/4/2007, p. 577)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **nego** seguimento à remessa oficial e **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido de auxílio-doença. Como a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita, deixo de condená-la em verbas de sucumbência.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011893-32.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011893-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOAO CASTRO

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00116-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 105178492-9, DIB em 2/6/2003) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

A r. sentença deve ser mantida.

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento (1967), bem como nas certidões de nascimento dos filhos (1968 e 1969), as quais anotam a profissão de lavrador da parte autora.

Contudo, foi reconhecido o trabalho rural no lapso de 1967 a 1969, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 67/70.

Ressalto, também, o termo de audiência de reclamação trabalhista ajuizada em 1989, com homologação de acordo, na qual a parte autora pleiteava o reconhecimento de vínculo empregatício entre 4/2/1986 e 28/12/1987, com o pagamento das verbas rescisórias. Todavia, denota-se que a mencionada demanda trata de período extemporâneo ao pleiteado nestes autos.

Da mesma forma, a declaração do sindicato dos trabalhadores rurais de Palmeira D'Oeste é extemporânea ao intervalo em contenda e, desse modo, equipara-se a simples testemunho, com a deficiência de não ter sido colhido sob o crivo do contraditório. .

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram demasiadamente vagos e mal circunstanciados para afiançar o labor rural anteriormente a 1967, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Ademais, não foram juntados outros elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício rural e a forma de sua ocorrência.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida não restou demonstrada.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.
São Paulo, 05 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017121-85.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.017121-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 03.00.00000-8 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para o restabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é idoso, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

A sentença proferida em 16.12.2004 restou anulada por esta Corte, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para estudo social e prolação de novo *decisum*.

Feito estudo social, o Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao restabelecimento do benefício de prestação continuada, desde a data da suspensão na via administrativa, em 02-12-2002, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 15% da conta de liquidação atualizada, e dos honorários do perito judicial, arbitrados em dois salários mínimos.

Sentença proferida em 16-05-2008, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS afirma que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual o apelado não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial, e a redução dos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 111 do STJ e dos honorários periciais nos termos da Resolução 541, de 18-01-2.007, do CNJ.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.
A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excluyente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o autor contava com 72 (setenta e dois) anos, quando ajuizou a presente ação, tendo por isso a condição de idoso.

O estudo social (fls. 143/144), de 04-12-2007, dá conta de que o autor reside com a esposa, Damiana Maria da Conceição, de 74 anos, e os filhos Luis Pereira do Nascimento, de 45 anos, e Antonio Pereira do Nascimento, de 43 anos, em moradia financiada, contendo dois quartos, sala cozinha e banheiro, com piso frio e forro de madeira nos quartos e na sala, na cozinha forro de *eternit*. Possuem mobiliários e utensílios necessários. As despesas são: remédios R\$ 30,00; água e energia elétrica R\$ 60,00; financiamento do imóvel R\$ 70,00; imposto predial R\$ 70,00. A renda da família advém dos benefícios assistencial que o autor e a esposa recebem.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93 dispõe que: " Para os efeitos do disposto no **caput**, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

O art. 16 da Lei nº 8.213/91 enumera os beneficiários do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependentes do segurado:

- I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
- II - os pais;
- III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Em regra, são considerados para efeito de determinação do núcleo familiar o cônjuge, o companheiro, os filhos, os pais e os irmãos do interessado, excluindo-se, conseqüentemente, os demais entes familiares, sejam consanguíneos ou por afinidade.

Assim, o grupo familiar do autor é formado por ele, pela esposa e pelos filhos.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o autor passou a receber, via administrativa, o benefício assistencial aqui pleiteado, desde 21-03-2005, a esposa é beneficiária de Amparo Social ao Idoso, desde 04-12-2001, no valor de um salário mínimo mensal, o último vínculo de emprego do filho Luiz cessou em 30-04-1995, e o filho Antonio tem vínculo de emprego com MÁQUINAS AGRÍCOLAS GRACIANO, no período de 10-01-2000 a 10-10-2003 e de 18-03-2004 a 14-07-2006, auferindo, em média, dois salários mínimos ao mês.

Consoante entendimento firmado nesta Corte, ao qual me curvo, benefício previdenciário com renda mensal no valor de um salário mínimo, anteriormente concedido a outro membro da família, não pode ser computado para fins de apuração da renda *per capita* familiar.

Dessa forma, ainda que se exclua o benefício assistencial recebido pela mãe, no período em que o filho Antonio tem vínculo de emprego, a renda familiar *per capita* é de 66% do salário mínimo, superior àquela determinada pelo § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Assim, verifico que a situação é precária e de miserabilidade no período de 11-10-2003 a 17-03-2004, uma vez que o autor não tem renda, dependendo do benefício assistencial que recebe para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício no período de 11-10-2003 a 17-03-2004.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Os honorários periciais são fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), em consonância ao disposto na Resolução nº 281, de 15 de outubro de 2002, do Conselho da Justiça Federal, combinada à Portaria nº 001, de 02 de abril de 2004, da Coordenadoria-Geral da Justiça Federal.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e conceder o benefício assistencial no período de 11-10-2003 a 17-03-2004, com incidência da correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, e dos juros de mora de 1% ao mês, e reduzir os honorários advocatícios para 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ, e dos honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004757-35.1996.4.03.6183/SP

2006.03.99.018379-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KOJI NAKANO
ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 96.00.04757-0 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 057033993-6, DIB em 29/1/1993) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data do pedido de revisão, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto ao valor da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no contrato de trabalho para imigrantes lavradores japoneses, introduzidos pela cooperativa agrícola de Cotia, devidamente homologado pelo Consulado Geral em 28/3/1958, o qual embasou a homologação pela Promotoria de Justiça de Ibiúna, referente aos interstícios de 21/5/1958 a 30/12/1962. Embora não tenha sido produzida prova testemunhal, esse documento é apto a comprovar o labor rural no período de 1958 a 1962, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Assim, joado o conjunto probatório, mantenho o período reconhecido na sentença, no lapso de 21/5/1958 a 20/5/1962, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 94% (noventa e quatro por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa totaliza 34 anos e 3 dias de tempo de serviço.

Dos Consectários

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Quanto aos honorários advocatícios, seria razoável sua fixação no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n. 111 do STJ. Entretanto, em face do princípio da vedação da **reformatio in pejus**, não há reparo a ser efetuado, uma vez que foram arbitrados em valor inferior a esse entendimento.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, como o acima declinado.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038645-41.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.038645-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANTONIO PEDRO DE SOUZA

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00169-0 4 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 063521868-2, DIB em 9/9/1993) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, com correção monetária, acréscimo de juros de mora, custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte autora. Pleiteia a alteração dos juros de mora e a majoração dos honorários advocatícios. Por seu turno, recorre a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Requer, ainda, o reconhecimento da prescrição e prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido a sentença proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, pois inexistente valor certo a ser considerado.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) *prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência*". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, não obstante o certificado de dispensa de incorporação (1969), a certidão de casamento (1969), e as certidões de nascimento de seus filhos (1970 e 1972), embora refiram-se ao labor rural, são extemporâneos ao período em contenda (1/1/1962 a 31/12/1967).

Em que pesem os depoimentos testemunhais, não há outros elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício rural e a forma de sua ocorrência no período requerido.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período alegado.

Desse modo, não é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido nos termos da fundamentação desta decisão.

Em decorrência, fica prejudicada a análise da apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046816-50.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.046816-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA

ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00223-3 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência proferida em 25.09.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **15.08.2006**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 150 meses, ou seja, 12 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 10/14.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

As cópias da CTPS de fls. 11/13 configuram início de prova material do exercício de atividade rural nos períodos de 15.06.1980 a 02.02.1981, de 01.03.1981 a 02.05.1981, de 04.05.1981 a 15.06.1982 e de 01.09.1983 a 15.05.1984, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991. Consta, ainda, a notação de vínculo empregatício como faxineira entre 17.01.1983 a 22.07.1983.

As testemunhas forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural nos períodos acima especificados (fls. 82/91).

Assim, totaliza a autora pouco mais de 36 meses de tempo de serviço rural e urbano, insuficiente para a concessão do benefício.

Assim, não restou comprovado a atividade rural no período especificado na inicial, bem como o período de carência necessário para a concessão do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051037-76.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.051037-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : KAREN ALESSANDRA DA SILVA BRASILEIRO incapaz e outro
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REPRESENTANTE : MARCELO DE LELIS BRASILEIRO
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELANTE : CAIO VITOR DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REPRESENTANTE : CREUZA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00139-5 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta pelos filhos menores de Adriana da Silva Brasileiro, através de seus representantes legais, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

A reclusa foi presa em 10-05-2003. Era a mantenedora da família, como trabalhadora rural.

Com a inicial, juntam documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 22. Citação do INSS em 26-08-2006. Contestação às fls. 45/51. Oitiva das testemunhas às fls. 95/99.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 101/104).

Os autores apelaram às fls. 106/109, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 126/127.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

Sustentam os autores que sua mãe era trabalhadora rural.

A comprovação do trabalho rural exige início de prova material, corroborado por prova testemunhal.

Os autores trouxeram apenas declaração de ex-empregador da detenta, datada de 14-12-2004, atestando o trabalho rural, sem precisar a época em que isso ocorreu.

Declarações de ex-empregador, não contemporâneas aos fatos que se deseja comprovar, equivalem a prova testemunhal. A declaração juntada foi produzida e assinada posteriormente à data do recolhimento à prisão, e, por isso, não serve como início de prova material.

Incide, na espécie, a orientação jurisprudencial da Súmula 149 do STJ, segundo a qual "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000532-78.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.000532-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE JOAO DA SILVA
ADVOGADO : SONIA REGINA RAMIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa (31.12.2004), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 07/87).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 31.07.2009.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 119/122, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "artrose vertebral de grau leve". O perito concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o exercício de atividade laborativa. Os dados do CNIS, ora juntados, corroboram a aludida conclusão, pois, após o ajuizamento da ação, o(a) autor(a) desenvolveu atividade laboral formal de 07.04.2009 a 21.03.2010.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004018-71.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.004018-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : HOMERO OLIVEIRA SOUZA

ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RIMO GRANDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação e agravo retido interpostos em ação ajuizada por HOMERO OLIVEIRA SOUZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Agravo retido interposto às fls. 146/149 contra a decisão que indeferiu a produção de nova perícia médica.

A r. sentença monocrática de fls. 152/155 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 159/165, pugna a parte autora, inicialmente, pela apreciação do agravo retido e, no mérito, requer a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pela parte autora, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

Não merece prosperar o pedido de realização de nova perícia, uma vez que o laudo pericial de fls. 101/104 foi elaborado por profissional especializado e que ofereceu respostas conclusivas a todos os quesitos formulados pela parte autora, pela Autarquia Previdenciária e pelo Juízo *a quo*.

Ademais, depreende-se do agravo retido de fls. 146/149, que a parte autora, conquanto tenha procurado ressaltar sua necessidade de receber o benefício vindicado, olvidou-se de demonstrar qualquer vício do laudo pericial produzido nos autos.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou

não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o seguro facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 101/104, o qual, de modo detalhado, inferiu que o autor, conquanto apresente "degeneração e protusão discal lombar", tal enfermidade não compromete o exercício de suas atividades habituais.

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009172-70.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.009172-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA DE FREITAS VICENTE DALLE PIAGGE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
No. ORIG. : 00091727020074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judicial gratuita (fls. 33).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do pedido administrativo, em 07-11-2007, com incidência da correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, aprovado pela resolução 561 do CJF, de 02-07-2007, e dos juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas, tendo em vista os benefícios da justiça gratuita. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 31-05-2010, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS afirma que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo social aos autos e dos juros de mora nos termos da Lei 11-960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada a que alude o art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado artigo 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - artigo 34.

Já o § 3º do artigo 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, pág. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, de 01-4-2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excluyente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da **LOAS**, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências mercedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da **LOAS** é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição:

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de 'contra-revolução social' ou da 'evolução reacionária'. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A 'proibição de retrocesso social' nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de 'direitos prestacionais de propriedade', subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada 'justiça social'.

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 76 (sessenta e cinco) anos quando ajuizou a presente ação tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fls. 56/59), de 25-04-2009, dá conta de que a autora reside com o marido, Mário Dalle Piagge, de 82 anos, em imóvel próprio, contendo quatro cômodos e uma área de serviço. Os eletrodomésticos são: um televisor, uma geladeira e um fogão. As despesas são: água R\$ 25,00; alimentação R\$ 300,00; energia elétrica R\$ 50,00; telefone R\$ 25,00; farmácia R\$ 120,00 e IPTU R\$ 27,69. A renda da família advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais) por mês.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade, desde 12-11-1992, no valor mensal de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Assim, verifico que a situação sócio-econômica do núcleo familiar em que inserida a autora é precária e de miserabilidade, uma vez que não tem renda, dependendo do benefício assistencial que recebe para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar os juros de mora em 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, mantendo a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000275-47.2007.4.03.6122/SP
2007.61.22.000275-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ANTONITA RODRIGUES MARTINEZ
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002754720074036122 1 Vr TUPA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por trabalhador(a) rural, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/48).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 25.06.2010.

O(A) autor(a) apelou sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Aprecio a matéria preliminar argüida.

De início, quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico). Outrossim, a alegação de cerceamento de defesa ante a ausência de realização de prova testemunhal, também não merece prosperar, haja vista que foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações suscitadas na inicial.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 106/110, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "hipertireodismo, hipertensão arterial sistêmica e dislipidemia". O perito concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a).

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000457-30.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.000457-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : OSCARLINA DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00004573020074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. A inicial juntou documentos (fls. 07/12).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observada a Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 03.02.2010.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 47/52, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "pressão alta controlada e de bloqueio de ramo esquerdo do coração sem comprometimento de sua capacidade para o trabalho".

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003915-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003915-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : LAZARO ANTONIO FRANCISCO

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00014-5 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por LÁZARO ANTÔNIO FRANCISCO contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objetivo afastar a incidência da MP 242/2005 no cálculo da RMI de seu benefício de auxílio doença.

A sentença julgou improcedente o pedido ao fundamento de que, ausente o Decreto Legislativo que discipline as relações jurídicas decorrentes da MP, está continuará a reger as relações jurídicas decorrentes dos atos praticados durante a sua vigência. O autor foi condenado a pagar as verbas da sucumbência, porém a execução foi suspensa por ser a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apelou o autor (fls. 102/113), rediscutindo os argumentos postos na inicial.

Contrarrazões às fls. 115/122.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA MP 242/2005

As parcelas correspondentes ao benefício NB 31/505.599.720-2, de 23/05/2005 a 15/03/2007 e pagas de acordo com a MP 242/2005, devem ser revistas, em razão da ausência de regulamentação legislativa.

A MP 242/2005 acrescentou o § 10 ao art. 29 da Lei 8.213/91, dispondo que a renda mensal do auxílio-doença não poderia ser superior à renda mensal do trabalhador quando em atividade e, na hipótese de remuneração variável, não poderia ser superior ao seu último salário de contribuição. Tal norma sofreu três Ações Diretas de Inconstitucionalidade que questionavam a sua validade, propostas pelos partidos políticos PSDB, PFL e PPS.

Em 20/7/2005, o Senado Federal rejeitou os pressupostos constitucionais de relevância e urgência da Medida Provisória 242 e determinou o seu arquivamento. Assim, tal norma é inexistente no sistema jurídico.

Veja-se a íntegra da decisão do Senado Federal:

ATO DECLARATÓRIO DO PRESIDENTE DO SENADO FEDERAL Nº 1, DE 2005.

O PRESIDENTE DO SENADO FEDERAL, faz saber que, em sessão realizada no dia 20 de julho de 2005, o Plenário da Casa rejeitou os pressupostos constitucionais de relevância e urgência da Medida Provisória nº 242, de 24 de março de 2005, que "Altera dispositivos da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências", e determinou o seu arquivamento.

Senado Federal, em 20 de julho de 2005

Senador RENAN CALHEIROS

Presidente

Assim, após a rejeição, a MP 242 deixou de produzir efeitos e, em agosto de 2005, o ministro Marco Aurélio, do STF, julgou prejudicadas as três Ações Diretas de Inconstitucionalidade por perda do objeto.

Após, o Ministro Sepúlveda Pertence arquivou, em dezembro de 2005, a ADPF - 84, que questionava os efeitos da Medida Provisória 242/05.

Dessa forma, com vistas à orientação dada pelos Tribunais Superiores, cai por terra a insatisfação da autarquia, pois coube ao Judiciário decidir o destino das relações jurídicas formadas durante a vigência da MP 242/2005.

A decisão de primeiro grau deve ser reformada.

As parcelas devidas entre 23/05/2005 e 15/03/2007 devem ser calculadas e pagas em regular procedimento executório.

A correção monetária incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR para condenar o INSS a rever a RMI do beneficiário, sem a incidência da MP 242/2005.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010072-22.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010072-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA DOLORES BRITO DE SOUZA PRADO
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00049-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Maria Dolores Brito de Sousa Prado contra o INSS, objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Alega que seu filho Salvador Marcos Brito do Prado foi preso em 15-03-2004.

Era o mantenedor da família e, por isso, passa por dificuldades financeiras, uma vez que não tem condições de subsistência.

Com a inicial, junta documentos.

Concessão da gratuidade da justiça às fls. 02. Contestação do INSS às fls. 36/41.

Audiência de instrução e julgamento em 07-08-2006, onde ouvidas as testemunhas (fls. 67/68).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88.

Para sua obtenção, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

Conforme está provado pelo atestado de permanência carcerária, o segurado foi recolhido à Cadeia Pública de Monte Azul Paulista/SP em 15-03-2004.

À época do encarceramento (março de 2004), o então recluso não estava trabalhando. Seu último vínculo empregatício foi rescindido em 07-12-2003, portanto, pouco mais de três meses antes da prisão. Restou mantida sua condição de segurado, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91:

"Art.15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º. O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º. Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º. Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A autora é mãe do segurado, dependente de segunda classe, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação da dependência econômica. O STJ, em tais casos, admite a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material:

"Trata-se de recurso especial interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA SOARES contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Aponta a parte recorrente divergência jurisprudencial, na medida em que restou consagrado na jurisprudência que a prova testemunhal é bastante para comprovação da dependência econômica de pais para filhos.

Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, foram os autos encaminhados a esta Corte.

Passo a decidir.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. É o que se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido. (REsp 720.145/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 16-5-05).

In casu, verifica-se que a sentença concedeu o benefício de pensão por morte à autora, sintetizando bem a controvérsia dos autos, litteris (fl. 68):

Os pais são relacionados pela legislação previdenciária como dependentes para efeito de pensão por morte, devida a partir da data do óbito (art. 16, II e art. 74, I, Lei n. 8.213/91).

A autora é pessoa pobre, beneficiária da assistência judiciária gratuita, desempregada, viúva, hoje com cinquenta anos de idade.

Não veio aos autos prova de que exerça qualquer atividade que lhe garanta renda fixa e muito menos demonstração de que tenha fonte segura de subsistência.

A despeito da inexistência de prova material do articulado, as testemunhas ouvidas todas informaram que o filho prestava auxílio em casa, amparando a mãe, que se valia de seus rendimentos para sobreviver, já que não tinha fonte de renda a não ser informais vendas de perfumes ou peças de roupas. Passa, atualmente, por necessidades e a ajuda que o filho prestava em casa faz falta. A esse respeito, vide em especial os relatos de fls. 59/60 e 64/65.

A prova oral, portanto, é clara no sentido das necessidades da autora e da dependência do filho que, embora não absoluta, era considerável, eis que a autora não desenvolvia, como não desenvolve, segura atividade rentável e, hoje, mantém-se com dificuldade.

Diante das razões expendidas, com base no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para restabelecer a sentença, ressalvando, entretanto, ser devido o benefício a partir do requerimento administrativo. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2008."

(RE 886.069/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2008)

Segundo as testemunhas, o recluso era responsável pelo sustento da família.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS n. 20/2007, alterada pela de nº 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 560,81, se estivesse trabalhando, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, estava em período de graça, sendo que seu último vínculo empregatício foi para Helio Cimino e outros, início em 23-06-2003 e término em 07-12-2003.

O art. 334 da IN 45/2010 assim dispõe:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...

§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha perdido a qualidade de segurado;

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.

§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001."

O Sistema CNIS/Dataprev informa que a remuneração relativa a novembro de 2003 foi de R\$ 142,50.

No período de 08-09-2003 a 23-10-2003, recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho (espécie 91), no importe de R\$ 403,56 e 331,49, relativo às competências de setembro e outubro.

O limite legal vigente para a concessão do benefício, considerando-se o mês da última remuneração integral (novembro/2003) ou o mês da prisão (março de 2004) era o mesmo, a saber, R\$ 560,81.

A última remuneração integral do recluso não ultrapassa o limite legal, razão pela qual se defere o pedido.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder o auxílio-reclusão, nos termos da legislação, a partir do requerimento administrativo. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente. Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29-6-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei

9.494/97. Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação. O INSS é isento do pagamento de custas (art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92). Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016220-49.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.016220-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : TEREZINHA DOMINGUES DA CRUZ COSTA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00106-2 4 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o(a) autor(a), sustentando que há nos autos início de prova, material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador(a) rural.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 78/113 a autora acostou documentos em nome de seu irmão e de seus filhos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade estão fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8213/91.

Tal norma se aplica àqueles que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social após a vigência da Lei 8.213/91. Devem comprovar que exerceram a atividade rural pelo período correspondente à carência do benefício, ou seja, **180 meses**.

Para os que ingressaram no sistema antes da Lei 8.213/91, aplicam-se as regras dos arts. 142 e 143 da mesma lei, que estabeleceu norma de transição, com carência progressiva.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido o(a) autor(a) juntou os documentos de fls.08/11.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A certidão de casamento não serve como início de prova material, pois o marido foi qualificado como operário.

Os documentos de fls. 78/113 não podem ser considerados, pois juntados de forma extemporânea.

Portanto, embora a prova oral colhida relate o exercício de trabalho rural pelo(a) autor(a), não foi apresentado início razoável de prova material relativa a período anterior à vigência da Lei 8.213/91.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Restando demonstrado que a filiação ao Regime Geral de Previdência Social é posterior à vigência da Lei 8.213/91, incide, no caso, a norma de caráter permanente, prevista no art. 25, II, da Lei 8.213/1991, que exige a comprovação do exercício da atividade rural por pelo menos 180 (cento e oitenta).

O(A) autor(a) completou 55 anos em 2004. No entanto, não comprovou o exercício da atividade rural pelo período de 180 (cento e oitenta) meses. Por isso, não tem direito ao benefício.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. FILIAÇÃO AO RGPS APÓS A EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, nos termos do art. 475, §2º do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

II - A tutela antecipada concedida no bojo da sentença está sujeita ao recurso de apelação, eis que considerado o ato judicial e não o seu conteúdo. Logo, descabe a interposição de agravo, quer na forma retida ou de instrumento, contra determinação contida em decisão terminativa.

III - Em face da anotação da CTPS da autora e dos depoimentos testemunhais, é de se dar como comprovado o exercício de atividade rural a contar do ano de 1996, não tendo sido demonstrado tal labor em período anterior.

IV - Depreende-se do conjunto probatório constante dos autos que a filiação da autora ao Regime Geral da Previdência Social deu-se sob a égide da Lei n. 8.213/91, devendo incidir, portanto, a norma de caráter permanente que disciplina o período de carência, ou seja, o art. 25, II, da Lei n. 8.213/91, que fixa em 180 contribuições mensais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, de modo a afastar a regra transitória inserta no art. 142 da Lei n. 8.213/91, válida apenas para aqueles que se filiaram ao sistema previdenciário anteriormente ao advento da indigitada lei. No caso vertente, em se tratando de trabalhadora rural, dever-se-ia comprovar o exercício de atividade rural pelo número de meses correspondente à carência (art. 48, §2º, da Lei n. 8.213/91), ou seja, 180 meses, entretanto restou devidamente comprovado o labor rural de 15.04.1996 até o ano de 2001, data em que a própria autora confessara ter parado de trabalhar, resultando em torno de 68 meses, inferior, portanto, ao mínimo necessário.

V - Em se tratando de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

VI - Remessa oficial e agravo retido interposto pelo réu não conhecidos. Apelação do réu provida.

(TRF3R - AC 933434 - Proc. 2000.61.07004594-0/SP - 10ª Turma - v.u. - Rel. Des. Fed.. Sérgio Nascimento - DJU 31/01/2005 - P. 518)

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016246-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016246-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOSE CATARINO
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00117-2 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 22.08.2007.

Apelou o autor, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O autor juntou cópia autenticada do Certificado de Dispensa de Incorporação (fls. 108).

Instado a se manifestar sobre a juntada do documento, o INSS afirmou que o documento de fls 108 apresenta alterações em relação ao documento de fls. 14. Requereu a juntada da certidão de inteiro teor do "Ministério do Exército".

Certidão emitida pelo Ministério da Defesa acostada a fls. 117.

O autor juntou o Certificado de Dispensa de Incorporação original (fls.117).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).
3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido." (RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em **19.01.2006**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 150 meses (12 anos e 6 meses).

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O autor juntou os documentos de fls. 11/14.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Para embasar o pedido, o autor apresentou cópia da certidão de casamento dos pais, cujo matrimônio ocorreu em 16.08.1943, na qual seu pai foi qualificado como lavrador.

Contudo, tal documento não pode ser considerado no presente caso, pois não comprova a sua qualidade de lavrador.

De acordo com o entendimento jurisprudencial predominante, não havendo nos autos prova da continuidade do trabalho por contra própria, a certidão de casamento dos pais do autor não pode ser considerada para o fim colimado, pois evidencia tão-somente que seu genitor era lavrador, condição que, por si só, não pode ser estendida aos filhos.

Pelos mesmos motivos, a certidão de óbito de Antonio Catharino (pai do autor) não constitui início de prova documental hábil a comprovar o trabalho rural alegado na inicial.

Por fim, as discrepâncias existentes nas anotações dos documentos de fls. 14,108 e 119 inviabilizam o reconhecimento do tempo de serviço rural alegado na inicial.

A documentação apresentada não configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029510-34.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.029510-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : APARECIDA SANGA GOUVEIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00128-7 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência proferida em 12.12.2007.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou 55 anos em **12.05.1990**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71.

Referida lei estabelecia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) e a carência era a expressa no art. 5º da LC nº 16/73:

A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da CF de 1988, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da LC n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do STF nos Embargos de Divergência em RE 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, publicada no DJ de 06.02.98:

Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n°s 183 e 306.

Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

Do voto do Min. Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no MI n° 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei n° 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.

Em verdade, esse Projeto n° 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o n° 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.

Sucedeu, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis n° 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei n° 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.

Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.

2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."

(...)

"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimatio causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;

'Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição. - Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei n° 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado.'

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

'Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis n°s 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável.' De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar n° 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar n° 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/91, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973.

Nos termos do par. ún. do referido art. 4º, a concessão do benefício a um dos componentes da unidade família, que era chefe ou arrimo de família, era impeditivo da concessão do mesmo benefício a outro membro da unidade familiar.

In casu, a autora completou 65 anos em **12.05.2000** quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Entretanto, com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família.

Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural.

A autora juntou os documentos de fls. 10/14.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

As cópias da CTPS de fls. 14/17 configuram prova material do exercício de atividade rural nos períodos de 17.01.1978 a 13.05.1978, de 28.10.1983 a 31.12.1983, de 23.09.1985 a 06.01.1986 e de 08.06.1987 a 08.06.1987, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

As testemunhas forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural nos períodos acima especificados (fls. 52/53).

Porém, a prova oral não ratificou o início de prova material referente ao período alegado na inicial.

Assim, totaliza a autora, apenas, pouco mais de 14 meses de tempo de serviço rural (fls. 14/17 e 38/39), insuficiente para a concessão do benefício.

Assim, não restou comprovado a atividade rural no período especificado na inicial, bem como o período de carência necessário para a concessão do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031115-15.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031115-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ALVES FERIANI

ADVOGADO : NELSON CHAPIQUI

No. ORIG. : 08.00.00006-7 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 25.03.2008, não submetida ao reexame necessário.

A antecipação de tutela foi concedida no bojo do *decisum*.

Documentos do CNIS do marido da autora juntados a fls. 66/69.

Apelou o INSS pleiteando, em preliminar, a ausência de interesse de agir ante a falta de requerimento administrativo. Pleiteou a cassação da tutela antecipada. Alegou a falta de início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses equivalente à sua carência, e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias.

A autarquia informou a implantação do benefício (fls. 123).

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Quanto à necessidade do prévio requerimento administrativo, penso que a questão não está bem colocada.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito da pretensão inicial. Com a resistência ao pedido inicial, está configurado o interesse processual.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurada especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª T. - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **08.01.2002**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 126 meses, ou seja, 10 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 15/28.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram o exercício da atividade rural.

Ressalvo que o fato de constar nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 66/69) que o marido possui vínculo urbano, desde 01.03.1990, não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural.

O exercício da atividade urbana exercido pelo marido deu-se posteriormente ao cumprimento da carência exigida em lei. Uma vez comprovado o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Comprovado o implemento da idade e o exercício do trabalho rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que a autora trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade .

Nesse sentido:

"(...) 1. (...) 3. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **manutenção** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Os valores pagos a título de antecipação de tutela deverão ser compensados na via administrativa.

Diante do exposto, **rejeito** a preliminar arguida e **nego provimento** à apelação do INSS.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038842-25.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.038842-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCAS FAGUNDES PEREIRA incapaz
ADVOGADO : FERNANDA TORRES
REPRESENTANTE : SANDRA FAGUNDES PEREIRA
ADVOGADO : FERNANDA TORRES
No. ORIG. : 06.00.00064-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Lucas Fagundes Pereira, menor representado legalmente por sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Antonio Pereira, pai do autor, foi preso em 05-05-2005. Era o mantenedor da família e, por isso, sua família passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 24.

Contestação às fls. 29/34.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-reclusão, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária de acordo com o índice oficialmente adotado até a data do efetivo pagamento. Juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 26-02-2008.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido. Se vencido, requer a mitigação da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Rejeito a preliminar de inépcia da inicial, trazida em contrarrazões, tendo em vista que o recurso ataca os fundamentos da sentença.

O direito ao auxílio-reclusão pelos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88.

Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

Por se tratar de filho do recluso, dependente de primeira classe, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91.

A reclusão foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária, desde 05-05-2005 (fls. 19).

À época do encarceramento (maio de 2005), o então recluso não estava trabalhando. Seu último vínculo empregatício foi rescindido em 13-12-2004, portanto, pouco mais de cinco meses antes da prisão. Restou mantida sua condição de segurado, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91:

"Art.15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º. O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º. Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º. Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS n. 20/2007, alterada pela de n° 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 623,44, se estivesse trabalhando, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, estava em período de graça, sendo que seu último vínculo empregatício foi na empresa Alta Paulista Agrocomercial Ltda, início em 17-02-2003 e término em 13-12-2004.

O art. 334 da IN 45/2010 assim dispõe:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional n° 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...

§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha perdido a qualidade de segurado;

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.

§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC n° 57, de 2001."

O Sistema CNIS/Dataprev informa que as remunerações do autor, no mês de abril/2004 e seguintes, foram:

Abril - R\$ 938,09
Mai - R\$ 979,86
Junho - R\$ 966,06
Julho - R\$ 965,60
Agosto - R\$ 1.272,12
Setembro - 1.159,26
Outubro - R\$ 1.044,15
Novembro - R\$ 782,65
Dezembro (parcial) - R\$ 376,89

De 1º-06-2004 a 30-04-2005, o limite legal vigente para a concessão do benefício era de R\$ 586,19.

A última remuneração integral ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042029-41.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042029-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JEFERSON DONIZETE BORGES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : IVANIA APARECIDA GARCIA
REPRESENTANTE : MARIA ILDA BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 04.00.00105-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinou-se a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, que comprova a total e permanente incapacidade da parte requerente para o trabalho, em decorrência das patologias diagnosticadas (fls. 46/48), suficiente ao cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o laudo social de fls. 81/82 relatou que o requerente reside com sua mãe e um irmão menor de idade, em imóvel cedido, sendo a renda familiar composta apenas pela pensão alimentícia recebida pelo irmão, no valor de R\$ 100,00 (cem reais) mensais, e pelos valores recebidos pela genitora, em trabalhos esporádicos como faxineira diarista, totalizando em média R\$ 100,00 (cem reais) mensais.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051347-48.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051347-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA APARECIDA MOREIRA PEREIRA

ADVOGADO : WELTON JOSE GERON

No. ORIG. : 06.00.00006-9 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por ANA APARECIDA MOREIRA PEREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A Autarquia sustenta, em suma, ter pago o débito pela via administrativa e, quitado o título judicial, pugna pelo afastamento da condenação na verba honorária.

Subiram os autos, sem contra-razões.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O título executivo judicial condena a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez pelo valor de um salário mínimo, a partir de 16.02.06 acrescida de juros de mora e da verba honorária de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença (23.02.07).

No caso vertente, houve deferimento de tutela antecipada, de modo que as prestações vinham sendo pagas desde março/2006.

Na espécie, as parcelas pagas administrativamente pela Autarquia Previdenciária aos segurados devem ser regularmente descontadas quando da apuração dos valores atrasados na fase de execução de sentença, a fim de que não se prestigie o locupletamento ilícito da parte em consequência do *bis in idem*. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº

2007.03.99.040531-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 25/02/2008, DJU 09/04/2008, p. 964; 10ª Turma, AC nº 96.03.032656-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/12/2005, DJU 21/12/2005, p. 161; 9ª Turma, AC nº 2002.61.11.000769-2, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, DJU 25/08/2005, p. 542.

Os valores desembolsados pela Fazenda Pública extra-autos, por se revestirem da qualidade de ato administrativo unilateral, presumem-se verdadeiros e em conformidade com a lei, ressalvadas as hipóteses de eventual pagamento a menor, não se lhes exigindo, de sua eficácia jurídica, a formalidade prevista no art. 320 do Código Civil (art. 940 CC/16) no tocante à assinatura do credor, uma vez que própria do direito privado. Precedentes: STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJU 15/12/2003, p. 410, TRF3, Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 96.03.087102-8, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, j. 03/06/2008, DJF3 25/06/2008.

Daí, para efeito de compensação, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao pagamento de quaisquer prestações naquele âmbito, inclusive respectivos valores, bastando a esse fim, além de outros meios legais, o emprego de documento público nos moldes dos arts. 334, IV, e 364 do Código de Processo Civil, o que é o caso dos demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 499602, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 19/08/2003, DJU 15/09/2003, p. 364; TRF3, 9ª Turma, AC nº 96.03.037635-3, j. 08/03/2004, j. 20/05/2004, p. 438.

No entanto, porque já no contexto do reconhecimento jurídico do pedido, e devido ao cumprimento da determinação no processo, as prestações foram pagas na esfera administrativa após o ajuizamento da ação de conhecimento e, por isso mesmo, devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios para efeito de apuração da verba devida.

Precedentes TRF3: 1ª Turma, AG nº 98.03.095731-7, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, j. 30/05/2000, DJU 05/09/2000, p. 126.

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em janeiro/06, e a determinação para a autarquia pagar as prestações pleiteadas se deu após esse evento, ou seja em março/06, logo, devida a sucumbência, pois reconhece-se o interesse em agir.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053199-10.2008.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : EDITE ALVES DE ALMEIDA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00059-5 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por EDITE ALVES DE ALMEIDA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 46/47 julgou procedentes os embargos para acolher o cálculo da Autarquia.

Em seu apelo o exequente sustenta impropriedades no cálculo acolhido pela sentença dado a existência de erro no valor da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença tomado por base da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente.

Sem contra-razões, subiram os autos.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O título executivo judicial condena a autarquia a conceder o benefício de Aposentadoria por invalidez a partir "**do dia imediatamente posterior ao da interrupção do auxílio-doença**" (fls. 34) e a pagar as prestações atrasadas atualizadas, acrescidas de juros de mora de 1% e da verba honorária de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

No caso, o benefício mencionado no pedido inicial da ação de conhecimento (cópia às fls. 22/24) teve sua cessação em 15.10.2005, consoante informado pelo exequente, logo a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir dessa data e pela renda mensal consignada para esse benefício, feita a conversão para 100% do salário-de-benefício desse auxílio-doença.

O fato da existência da cessação de outro benefício de auxílio-doença, com efêmera duração de apenas um mês (14.09 a 17.09.99) de valor mínimo, levou a erro material a Decisão deste Tribunal a determinar este benefício como base, o que não poderia prevalecer, dado o pedido do segurado referir-se expressamente ao auxílio-doença cessado em 15.10.2005, ou seja, o NB 504.132.753-6 com renda mensal inicial de R\$ 715,15 em 11.02.04.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação, exceção de existência de erro material, que pode ser corrigido, de ofício, ou a pedido da parte, à qualquer momento.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Assim, é de se corrigir na decisão monocrática a tutela antecipada para que conste no lugar da data de (DIB 14.10.1999) a data de 15.10.2005 (fls. 36).

Neste sentido, colaciono as decisões:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL.

Ainda que transitada em julgado a sentença, o juiz pode, mesmo de ofício, corrigi-la de erro material ou de cálculo." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 152660, Rel. Min. José Dantas, DJ 03.08.1998, p. 289)

"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO HOMOLOGADO SEM IMPUGNAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL. ENTENDIMENTO. INOCORRÊNCIA.

O erro material a ensejar conserto da sentença a qualquer tempo é a falha perceptível prima oculi, o erro aritmético, a exclusão de parcelas devidas ou a inclusão das indevidas por engano, e não os critérios de cálculo e os seus elementos que ficam cobertos pela res judicata. Precedentes do STF e do STJ. Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp 357.356 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 507.667 RS, Min. Eliana Calmon;) g.n.

Caso em que se faz necessária a retificação da implantação da aposentadoria por invalidez pela renda reajustada e convertida para a data de 15.10.2005 e por consequência o pagamento das diferenças decorrentes da redução da referida renda mensal para o mínimo, a partir da implantação do benefício 146.369.524-9 em 09.10.2007.

Dado a falta, nestes embargos, do cálculo posto em execução, foi elaborado novo cálculo pelo Contador deste Gabinete o qual reflete o título judicial com a correção do erro material.

Desta sorte, salvo se o cálculo do exequente for de menor valor, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$ 35.043,96 (trinta e cinco mil, quarenta e três reais e noventa e seis centavos), valores atualizados para janeiro/2008.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058901-34.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058901-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIA CANUTO BUENO
ADVOGADO : MARCO ADRIANO MARCHIORI
No. ORIG. : 06.00.00104-4 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a posterior concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a data da sentença

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, em decorrência de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/11), do recebimento administrativo do benefício de auxílio-doença acidentário (fls. 20/22) e do laudo pericial (fls. 72/73).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000066-95.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.000066-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : OSWALDO CAPELATTO

ADVOGADO : VALDOMIRO PAULINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação revisão de benefício previdenciário ajuizada por OSWALDO CAPELATTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 32/34 julgou procedentes os embargos para extinguir a execução, por inexistência de valores a executar. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 20, §4º, do CPC. Em razões recursais de fls. 42/46, o exequente sustenta ser devido o prosseguimento da execução.

Subiram os autos sem contra-razões.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Insta salientar que o título executivo judicial condenou o Instituto Autárquico à revisão do benefício, com pagamento das parcelas atrasadas atualizadas e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês e verba honorária de 10% incidente sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Pois bem, não prosperam os argumentos do exequente, uma vez que claramente inexistem valores à executar.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

É o caso dos autos.

Atento ao princípio do impulso oficial, não é demais destacar que dentre outros misteres, cumpre ao Juiz prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça, eis que investido nos poderes gerais e específicos de direção do processo justificando, pois, o desvelo para com a execução contra a Fazenda Pública, tendo em vista os recursos provenientes dos cofres públicos.

O caso dos autos nos remete às disposições do Código de Processo Civil anteriores à vigência da Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, mesmo a despeito de sua eficácia imediata, tendo em vista que os atos processuais praticados sob a égide da norma pretérita, conquanto aperfeiçoados juridicamente não correspondem à idéia da *facta pendetia*.

Cuidando-se, então, de sentença omissa quanto ao valor ou à individualização do objeto da condenação, o Código de Processo Civil trazia duas modalidades de liquidação, quais sejam, por arbitramento (art. 606) e por artigos (art. 608), restando suprimida do ordenamento vigente a liquidação por cálculo do contador, com o advento da Lei nº 8.898, de 29 de julho de 1994, a qual possibilitou ao credor, no entanto, a apuração do *quantum debeatur* mediante simples cálculo aritmético, devendo a memória devidamente discriminada e atualizada, acompanhar a petição inicial da execução consoante a redação antes dada ao art. 604, *caput*, do estatuto processual.

Nesse passo, podia - leia-se devia - o magistrado, de ofício, encaminhar a conta apresentada pelo credor à conferência da contadoria do juízo, sempre que o cálculo aparentemente excedesse os limites da decisão exequenda, na forma que previa o art. 604, § 2º, do Código de Processo Civil, observados a ampla defesa e o contraditório. Precedentes TRF3: 1ª Turma, AC nº 2005.03.99.024291-9, Rel. Vesna Kolmar, j.11/10/2005, DJU 24/11/2005, p. 214; 2ª Turma, AC nº 96.03.080621-8, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 13/08/2002, DJU 09/10/2002, p. 329.

Já nas disposições processuais vigentes, igual providência tem amparo legal no art. 475-B, § 3º, que passou a regulamentar as liquidações de sentença.

Em qualquer das hipóteses, uma vez determinada a conferência do cálculo de execução alterando-lhe o valor inicialmente pretendido, de rigor oportunizar às partes prazo razoável para impugná-los, se necessário for, em atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

No caso, a memória de cálculo apresentada pela parte exequente às fls. 97/103 do processo de conhecimento, fora regularmente conferida pela Contadoria Judicial, tendo a *expert* constatado inexistência de diferenças a executar, de modo a apresentar correta justificação no seu laudo.

Não restam dúvidas que a autarquia aplicou a equivalência salarial consoante informação juntada pelo exequente às fls. 12 e 17 dos autos de conhecimento, logo estava suprida a determinação dada pelo v. Acórdão (fls. 75/82 apenso) para aplicação do art. 58 do ADCT.

Se o exequente pretendia a equivalência pelo salário mínimo de referência, era caso de opor embargos ao decidido, todavia dada a inércia ocorreu o trânsito em julgado, tornando a decisão definitiva.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005670-37.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.005670-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : CESARIO MORAES FILHO
ADVOGADO : DOUGLAS SOBRAL LUZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO MENDONÇA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056703720084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença, no período compreendido entre março e outubro de 2007.

A r. sentença monocrática de fls. 166/169 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar ao autor as prestações referentes ao benefício de auxílio-doença, devidas no período de 26 de fevereiro de 2007 a 09 de outubro de 2007.

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007347-05.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.007347-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : INGRID GIANGROSSI DA SILVA incapaz
ADVOGADO : FABIO ROGERIO CARLIS e outro
REPRESENTANTE : JOSIANI GIANGROSSI DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Ingrid Giangrossi da Silva, menor representada legalmente por sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão .

Alega que seu pai Cláudio Antonio da Silva está preso desde 1º-06-2004. Era o mantenedor da família, com vínculo empregatício na data do recolhimento à prisão e, por isso, sua família passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 56. Contestação do INSS às fls. 68/78.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Julgo a causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão pelos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88.

Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei nº 8.213/91).

Por se tratar de filha do recluso, dependente de primeira classe, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91.

A reclusão e a qualidade de segurado não se discutem, uma vez que constantes dos autos os atestados de permanência carcerária e a cópia da relação dos salários de contribuição emitida pelo empregador, à época da reclusão.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela de nº 45/2010 (art. 334), para se aferir referido benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 586,19 à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

O último vínculo empregatício do recluso foi na empresa Gocil Serviços de Vigilância e Segurança Ltda, início em junho de 1º-11-1997 e término em 26-01-2007, segundo os dados do sistema CNIS/Dataprev.

A remuneração relativa a maio de 2004 (última remuneração integral) foi de R\$ 879,59.

Referido valor ultrapassa o limite legal, razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012302-76.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.012302-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JUAN FERNANDO SILVA DELFINO incapaz
ADVOGADO : GUSTAVO PETROLINI CALZETA e outro
REPRESENTANTE : CLEUSA MARIA DELFINO
ADVOGADO : GUSTAVO PETROLINI CALZETA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Juan Fernando Silva Delfino, menor legalmente representado por sua mãe, contra o INSS, objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Alega que seu pai Wellington Fernando Delfino foi preso em 08-05-2008.

Era o mantenedor da família e, por isso, passa por dificuldades financeiras, uma vez que não tem condições de subsistência.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela e a concessão da gratuidade da justiça às fls. 35/36.

Contestação às fls. 51/67.

Revogação da tutela antecipada às fls. 68.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

O autor apelou, pugnando pela procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88.

Para sua obtenção, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

Por se tratar de filho do recluso, dependente de primeira classe, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/91.

Conforme está provado pelo atestado de permanência carcerária, o segurado foi recolhido ao Centro de Detenção Provisória de São José do Rio Preto/SP em 08-05-2008.

À época do encarceramento (maio de 2008), o então recluso não estava trabalhando. Seu último vínculo empregatício foi rescindido em 03-09-2007, portanto, pouco mais de oito meses antes da prisão. Restou mantida sua condição de segurado, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91:

"Art.15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º. O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º. Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º. Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS n. 20/2007, alterada pela de nº 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 710,08, se estivesse trabalhando, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, estava em período de graça, sendo que seu último vínculo empregatício foi com a empresa SS Agroindustrial Ltda, início em 1º-06-2006 e término em 03-09-2007.

O art. 334 da IN 45/2010 assim dispõe:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...

§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha perdido a qualidade de segurado;

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.

§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001."

O Sistema CNIS/Dataprev informa que a remuneração relativa a novembro de agosto de 2007 (última remuneração integral) foi de R\$ 995,97. A remuneração que perdurou, durante o vínculo empregatício, foi a de R\$ 706,00.

O limite legal vigente para a concessão do benefício, considerando-se o mês da última remuneração integral (agosto/2007) era de R\$ 676,27.

A última remuneração integral do recluso ultrapassa o limite legal.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003480-86.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.003480-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROGERIO EVANGELISTA BARCELO
ADVOGADO : CLAUDIO JESUS DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00034808620084036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por ROGÉRIO EVANGELISTA BARCELO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 100/101 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 107/112, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessárias restaram amplamente comprovadas, uma vez que à época do ajuizamento da ação, vale dizer, em 28 de março de 2008, a parte autora encontrava-se no período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença, entre 23 de maio de 2006 e 18 de julho de 2007, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo a esta decisão.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 14 de julho de 2009 (fls. 82/86 e 89/90), o qual concluiu que o periciado é portador de "hanseníase tuberculóide". Ademais, concluiu o *expert* que a incapacidade do requerente é total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser fixado no dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Contudo, em respeito ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido a contar da data de juntada do laudo pericial (14/07/2009).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002824-20.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002824-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIZ FRANCISCO PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00028242020084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 56/57 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 61/68, pugna a parte autora, preliminarmente, para que se aprecie o direito em auferir auxílio-doença. No mérito, requer a parte autora a procedência integral do pedido, com a concessão do auxílio-acidente previdenciário.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A preliminar suscitada se confunde com o mérito e, como tal, deve ser apreciada.

Quanto ao mais, a apelação é manifestamente inadmissível no tocante a concessão de auxílio-acidente, pois as razões apresentadas estão divorciadas com as provas produzidas nos autos e com a sentença, o que significa dizer que não foram apresentados os fatos e fundamentos do inconformismo do recorrente, não restando preenchidos, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade previstos no artigo 514 do Código de Processo Civil:

"A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:

I - os nomes e a qualificação das partes;

II - os fundamentos de fato e de direito;

III - o pedido de nova decisão." (grifei)

A respeito, escreve Antônio Cláudio da Costa Machado, que:

"Sem saber exatamente por que o recorrente se inconforma com a sentença proferida, não é possível ao tribunal apreciar a correção ou justiça da decisão atacada, de sorte que o não-conhecimento nesses casos é de rigor (a motivação está para o recurso como a causa petendi para a inicial ou como o fundamento para a sentença." (Código de Processo Civil Interpretado. 3ª ed.; São Paulo: Saraiva, 1999, p. 534)

No presente caso, o pedido de reforma formulado pela parte autora refoge por completo do objeto da ação, que trata de concessão de aposentadoria por invalidez.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"É dominante a jurisprudência de que não se deve conhecer da apelação em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu (v. RISTF 321, nota 3 - Fundamentação equivocada; RISTJ 255, nota 4 - Fundamentação equivocada; RJTJESP 119/270, 135/230, JTA 94/345, Bol. AASP 1.679/52)".

(Theotônio Negrão, Código de Processo Civil, 31ª ed., São Paulo: Saraiva, 2000, p. 537)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.

- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.

- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido".

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 263.424, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 14.11.2000, DJU 18.12.2000, p. 230)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI N.º 8.742/93. APELAÇÃO DESCONEXA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

- Não se conhece da apelação cujas razões são dissociadas da matéria controvertida nos autos. Precedentes.

- Apelo não conhecido".

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 2001.03.99.035906-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 16.10.2001, DJU 08.10.2002, p. 408)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO NÃO REITERADO NAS RAZÕES DE APELAÇÃO - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - TRABALHADOR RURAL - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - JUROS.

(...)

2. A apelação que apresenta razões dissociadas do que a sentença decidiu não pode ser conhecida. Aplicação do art. 514, II, do CPC.

(...)

6. Agravo retido e apelação não conhecidos. Remessa oficial parcialmente provida".

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.002622-1, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 27.11.2001, DJU 03.04.2002, p. 359).

Assim, verifica-se que as razões articuladas não possuem qualquer relação com a prova dos autos e a sentença impugnada, motivo pelo qual o recurso não deve ser admitido.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 25 de março de 2009 (fls. 40/48) inferiu que o periciado apresenta perda auditiva acentuada bilateral, o que não o incapacita para seu trabalho habitual.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à múnqua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003125-49.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003125-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DONARIA ALVES BEZERRA CORREIA

ADVOGADO : DANIELA LACERDA LEDIER PEDRO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DECISÃO

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora urbana.

A antecipação de tutela foi, em parte, deferida (fls. 40/44).

O INSS contestou (fls. 52/58).

O agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a concessão da antecipação de tutela foi convertido em agravo retido (fls. 90/92).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por idade, desde a citação. Condenou a autarquia na verba honorária fixada em 10% do valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 14.11.2008, submetida ao reexame necessário.

A antecipação de tutela foi confirmada no bojo da sentença.

Apelou o INSS reiterando, em preliminar, o agravo retido. No mérito, sustenta não ter a autora comprovado os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença. Requer, subsidiariamente, juros de mora de 6% ao ano e a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher".

A autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em **15.02.2000**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 114 meses, ou seja, 9 anos e 6 meses.

A autora apresentou cópias de sua CTPS, onde constam anotações de vínculos empregatícios com Ind. e Com. de Confecções Josevam Ltda (**de 01.12.1977 a 16.01.1978**), Ind. e Com. de Confecções Guerra Ltda (**de 01.03.1978 a 21.06.1983**), Ind. e Com. de Confecções ZM Ltda (**de 02.07.1984 a 31.05.1987**), Dujô Ind. e Com. de Roupas Ltda (**de 03.01.1990 a 21.12.1990**), bem como acostou cópias de carnês de contribuições previdenciárias (fls. 13/21).

Assim, somando-se os períodos de trabalho, conta a autora com 9 anos, 6 meses e 25 dias (fls. 60), cumprindo a carência necessária à concessão do benefício.

Diante dos documentos apresentados, conclui-se que a autora comprovou tempo superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurada, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexistência de concomitância do seu implemento (art. 102, § 1º, Lei 8213/91 - redação da Lei 9528, de 10.12.97).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2 - Precedentes.

3 - Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100413943/RS - 6ª T. - DJ 04/02/2002 - p. 598 - Rel. PAULO GALLOTTI).

Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08.05.2003, veio corroborar esse entendimento, nos seguintes termos:

"ARTIGO 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor a procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio do dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **manutenção** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação apenas para fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, **devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009)**, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos., juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN.

Caso a segurada, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002386-73.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002386-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSCARINA ROSANGELA FELICIO

ADVOGADO : CLAITON LUIS BORK e outro

No. ORIG. : 00023867320084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por OSCARINA ROSANGELA FELICIO, espécies 31 e 32, DIBs 29/06/2000 e 09/03/2002, respectivamente, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) a revisão do cálculo da renda mensal do auxílio doença, nos termos do art. 29, II da Lei 8.213/91 (80% dos maiores salários de contribuição)
- b-) o recálculo da RMI da aposentadoria por invalidez em conformidade com o disposto no § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91;
- c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo "a quo" julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a recalcular o valor do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, nos termos das Súmulas 43 e 148 do STJ, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, nos termos da Resolução nº 561 do CJF, descontando-se os valores pagos administrativamente. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação, não incidente sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS requer a suspensão do andamento do processo até que o STJ decida sobre a correta aplicação do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. No mérito sustenta que ao conceder o benefício observou a legislação aplicável à espécie. Requer a improcedência do pedido e a inversão ônus da sucumbência. No caso de entendimento contrário, pede a redução para 5% dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

DA REMESSA OFICIAL.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

DA SUSPENSÃO DO PROCESSO.

Embora reconhecida a Repercussão Geral no RE 583834/SC, não foi determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia, de modo que não há óbice ao julgamento do recurso.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

II - Alega o agravante, preliminarmente, que o feito deve ser sobrestado até o julgamento do RE 579.431, em face do reconhecimento da repercussão geral acerca da matéria. No mérito, sustenta serem devidos os juros de mora no interregno entre a data da conta (Set/04) e a data da expedição do precatório (Jul/05).

III - É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia.

IV- O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

(...)"

(AC 847339, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 22/09/2010, p. 442).

Também não se acolhe o pedido de suspensão com fundamento na decisão proferida no Incidente de Uniformização n. 7.114/RJ, uma vez que aplicável apenas aos Juizados Especiais Federais:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTETATÓRIO.

(...)

4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC - 1516525, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 CJI 13/09/2010, p. 431).

Por tais razões, indefiro a suspensão do processo.

DO ART. 29, § 5º da LEI 8.213/91

No sistema da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez não é mero benefício derivado, como o é a pensão por morte, mas benefício novo, com metodologia de cálculo própria.

Em sua redação original, o cálculo da renda mensal inicial desse benefício partia de um coeficiente fixo de 80%, que recebia acréscimo de 1% de acordo com o tempo de serviço do segurado, não podendo ultrapassar a 100%:

"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal correspondente a:

a) 80% do salário-de-benefício, mais 1% deste, por grupo de 12 contribuições, não podendo ultrapassar 100% do salário-de-benefício; ou

b) 100% do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o benefício seja decorrente de acidente do trabalho."

Com a modificação do aludido dispositivo legal pela Lei 9.032/95, tal coeficiente foi fixado em 100% do salário de benefício:

"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) "

Por sua vez, o salário de benefício representava a média aritmética simples dos últimos 36 salários de contribuição, atualizados monetariamente, dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário de contribuição, naquele período, o salário de benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

(...)

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Conforme se vê, não é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez é mero benefício derivado do auxílio-doença, pois a tanto não chega o dispositivo legal.

WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, em seu "Comentários à lei básica da previdência social - Tomo II - Plano de Benefícios" (São Paulo, LTr, 3ª ed., 1995, págs. 197/199), esclarece:

"O § 5º reedita a regra do art. 21, § 3º, da CLPS, mantendo a tradição do Direito Previdenciário de não prejudicar, quando da aposentação, o trabalhador se ele, às portas da concessão, isto é, dentro dos 4 anos antecedentes, recebeu auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O salário-de-benefício dessas duas prestações, concedidas por incapacidade substitui, no seu período de fruição, o salário-de-contribuição inexistente.

Houve uma desmesurada, mas sempre útil, preocupação em crescer a regra do art. 31. Os valores do salário-de-benefício serão, tanto quanto os salários-de-contribuição efetivos, corrigidos pela variação integral do INPC-IRSM-IPC-r.

Aproveita-se, também, a norma do § 2º e determina-se, antes da atualização, não possam tais bases de cálculo serem inferiores ao salário mínimo.

Mandar contar a "duração" do benefício significa dizer: o salário-de-benefício das prestações substituirá integralmente os salários-de-contribuição e não só completarão a carência como ampliarão os coeficientes aplicáveis ao salário-de-benefício da prestação hodiernamente requerida.

A lei não faz distinção e, assim, os auxílios-doenças ou aposentadorias por invalidez auferidos no período básico de cálculo prestar-se-ão para o cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade e, também, para o próprio auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pelo menos até a véspera de 5.4.91, data da efetiva implantação do Plano de Benefícios, o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez tiveram as contribuições contidas no seu período básico de cálculo tomadas em seu valor nominal, não corrigidas por estarem excluídas do art. 21, § 1º, da CLPS. Com isso, nos anos de inflação elevada, os salários-de-benefício resultaram, praticamente, em 50% do último salário-de-contribuição.

Levando em conta as bases de cálculo da contribuição serem na época, atualizadas periodicamente, não tinha - e por isso impôs-se o caput do art. 202 da Lei Maior - e, ainda hoje, não tem sentido não serem corrigidos os valores originais.

Pode acontecer de um desses benefícios situar-se no lapso de tempo de 48 meses definidores do período básico de cálculo e apresentarem-se salários-de-contribuição atualizados anteriores e posteriores à fruição dos respectivos benefícios por incapacidade.

Ora, o mesmo precisa acontecer com próprio valor do salário-de-benefício, antes dele ser corrigido. Isto é, antes de o órgão gestor proceder à hodiernização do valor da média necessária à avaliação da renda mensal inicial desses benefícios por incapacidade contidos no período básico de cálculo, objeto do § 5º, eles devem ser revistos, com fulcro na Lei 8213/91, contemporaneizadas as contribuições-base para a aferição do primeiro valor e, somente após essa operação, apurado um novo salário-de-benefício (mesmo se tal importância não tenha, realmente, à ocasião, se prestado para a determinação do direito). Finalmente, esse salário-de-benefício será atualizado, atendendo-se ao disposto no § 5º."

Assim, tendo sido a aposentadoria por invalidez concedida em 09/03/2002, com origem no auxílio-doença concedido em 12/04/2000, há interesse processual, razão pela qual no período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez deverão ser considerados como salários de contribuição os salários de benefício que informaram o valor do auxílio-doença, reajustados nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar a aplicação da correção monetária e redefinir o cômputo dos juros de mora.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001760-48.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.001760-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : WILSON PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00017604820084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência proferida em 03.09.2009.

Apelou o autor, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico

do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em **02.08.1994**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 72 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O autor juntou os documentos de fls. 14/16.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Porém, as testemunhas não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial, conforme explicitado no bojo da sentença de primeiro grau (fls. 56/57).

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000750-63.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000750-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : APARECIDA CAMARGO CARRADORI

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00007506320084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência do pedido proferida em 28.01.2010.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **21.03.2005**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 144 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou o documento de fls. 08.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rústica, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rústica, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

O documento juntado aos autos configura, em tese, início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Porém, os documentos do CNIS em nome do marido (fls. 16/17) comprovam a existência de inúmeros vínculos urbanos, desde 1961, o que inviabiliza o reconhecimento da condição de trabalhador rural por extensão.

Ademais, as testemunhas não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial (fls. 40/41).

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000349-61.2008.4.03.6124/SP
2008.61.24.000349-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : IVANIR ALVES PEREIRA DE LIMA

ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00003496120084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A tutela antecipada foi indeferida.

O INSS contestou (fls. 50/53).

Documentos do CNIS acostados a fls. 55/59.

Sentença de improcedência do pedido proferida em 16.06.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **05.10.2000**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 114 meses, ou seja, 9 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 13/16 e 20/42.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação apresentada não configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os documentos do CNIS em nome do marido (fls. 55/59) comprovou a existência de vínculo urbano com a empresa CESP Companhia Energética de São Paulo, **desde 01.07.1969**, o que inviabiliza o reconhecimento da condição de trabalhadora rural por todo o período alegado na inicial.

As testemunhas não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial (fls. 81/82).

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001312-60.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.001312-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : BRUNA ELIZABETH MARTINS ALVES incapaz
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
REPRESENTANTE : ALESSANDRA APARECIDA MARTINS
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00013126020084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Bruna Elizabeth Martins Alves, menor legalmente representada por sua mãe, contra o INSS, objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Alega que seu pai Edson Martins Alves foi preso em 14-11-2007.

Era o mantenedor da família e, por isso, passa por dificuldades financeiras, uma vez que não tem condições de subsistência.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 42. Deferimento da antecipação da tutela às fls. 49/52. Contestação às fls. 64/78.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, alegando nulidade da sentença por cerceamento de defesa e pugnando pela procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Quanto à preliminar, a matéria discutida é de direito, não havendo necessidades de provas outras que as já existentes nos autos, como se verá a seguir.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88.

Para sua obtenção, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

Por se tratar de filha do recluso, dependente de primeira classe, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/91.

Conforme está provado pelo atestado de permanência carcerária, o segurado foi recolhido ao Centro de Detenção Provisória de Ribeirão Preto/SP em 14-11-2007.

O recluso detinha a condição de contribuinte individual desde a competência de outubro de 2006, sendo seu último recolhimento relativo à competência de outubro/2007 (data de pagamento 12-11-2007), no valor de R\$ 760,00.

Portanto, era segurado do RGPS, quando da reclusão.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS n. 20/2007, alterada pela de n° 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 676,27 (art. 13 da EC 20/98).

O último salário-de-contribuição do recluso (por ele próprio declarado) ultrapassa o limite legal.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004873-92.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004873-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : VERA WOHLERS DA ROSA
ADVOGADO : BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048739220084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência do pedido proferida em 08.03.2010.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos prova material no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requeru a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício, bem como a indenização por dano moral.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era trabalhadora rural, tendo exercido sua atividade em diversas empresas agrícolas com anotação na CTPS.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **21.04.2007**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 156 meses (13 anos).

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 15/55.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

O documento de fls. 32 configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

A CTPS em nome da autora não é documento hábil a comprovar o alegado exercício da atividade rural narrado na inicial, quer seja pelas discrepâncias existentes nas anotações dos vínculos (fls. 35), quer seja pela natureza do vínculo empregatício ("auxiliar administrador" e função desempenhada no ramo de transporte).

Ademais, a prova oral não foi produzida ante o pedido de dispensa de produção da prova oral formulado pela autora (fls. 80).

Por tais fundamentos, diante da ausência de prova testemunhal idônea a corroborar o início de prova material juntado aos autos (fls. 32), entendo como não comprovado o trabalho rural alegado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001985-79.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001985-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MAURILIO JOSE DE FREITAS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019857920084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmáticas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubileamento mais vantajoso.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002182-34.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002182-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : THOMAS KRAFT

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00021823420084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, a nulidade da sentença diante da ausência da instrução probatória. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS não apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame da matéria preliminar suscitada.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando a instrução probatória. Também cabe ressaltar que não houve afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa uma vez que o INSS efetivamente apresentou a sua contestação.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto a matéria preliminar apontada, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
 - A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
 - Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
 - A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
 - O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
 - O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
 - Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
 - Apelação a que se nega provimento."
- (Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010; Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)
- "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA**
- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
 - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
 - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
 - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
 - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
 - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.
 - Matéria preliminar afastada.
 - Apelação da parte autora desprovida."
- (Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)
- "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.**
- I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
- II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.
- III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003738-71.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003738-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOAQUIM ALVES ROCHA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Não foi requerida a apreciação, por esta Corte, do agravo retido interposto contra a decisão que indeferiu pedido para que o INSS fosse oficiado a juntar aos autos o processo administrativo da parte autora.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto às fls. 46/60, diante da ausência de expresso pedido de sua apreciação nas razões de apelação da parte autora, em conformidade com o disposto no artigo 523, **caput** e parágrafo 1º, do CPC.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmáticas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. *Apelação a que se nega provimento.*"

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. *Apelação desprovida.*"

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afastos as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - *O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".*

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*

- *Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.*

- *A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.*

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010; Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante. Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada. Diante do exposto, **não conheço** do agravo retido e com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004510-34.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.004510-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ENEAS PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil. Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pquestiona a matéria para fins recursais. Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões. É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, 'a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata' (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE

CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004857-67.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.004857-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ORLANDO ARAUJO GOIS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048576720084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Não foi requerida a apreciação, por esta Corte, do agravo retido interposto contra a decisão que indeferiu pedido para que o INSS fosse oficiado a juntar aos autos o processo administrativo da parte autora.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto às fls. 43/57, diante da ausência de expresso pedido de sua apreciação nas razões de apelação da parte autora, em conformidade com o disposto no artigo 523, **caput** e parágrafo 1º, do CPC.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direto e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmáticas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA.

AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, **não conheço** do agravo retido e com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00066 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007618-71.2008.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : GUIOMAR VITALE CALIL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE TAVARES BUSSOLETTI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00076187120084036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora urbana.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por idade, desde 11.09.2003, com correção monetária nos termos do Provimento COGE 95/09 e do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da JF desta Região, juros de mora de 1% ao mês e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Deferiu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença proferida em 16.08.2010, submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos voluntários e os autos subiram somente pela remessa oficial.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher".

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em 03.05.1985, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 60 meses, ou seja, 5 anos.

A própria autarquia reconheceu que a autora verteu 67 contribuições previdenciárias (fls. 68).

Diante dos documentos apresentados, conclui-se que a autora comprovou tempo superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurada, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexigibilidade de concomitância do seu implemento (art. 102, § 1º, Lei 8213/91 - redação da Lei 9528, de 10.12.97).

A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2 - Precedentes.

3 - Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100413943/RS - 6ª TURMA - DJ 04/02/2002 - p. 598 - Rel. PAULO GALLOTTI).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. CARÊNCIA E IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

A perda da qualidade de segurado não importa perecimento do direito à aposentadoria por idade, se implementada a carência legal, vier a completar o requisito da idade. Precedentes do STJ.

Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100736430/SP - 5ª TURMA - DJ 08/10/2001 - p. 245 - Rel. GILSON DIPP).

Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08.05.2003, veio corroborar esse entendimento, nos seguintes termos:

"ARTIGO 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial apenas para fixar os consectários na forma da fundamentação, mantendo a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012511-08.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012511-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOSE ORESTES PETTENAZZI

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00125110820084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, 'a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresse, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata' (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desapensar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO

DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA

QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003886-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003886-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : FRANCISCA BARBATO HERNANDES VIAN

ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00027-9 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o(a) autora no pagamento de honorários advocatícios de 12% do valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apelou o(a) autor(a), sustentando que há nos autos início de prova, material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador(a) rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício, bem como o afastamento da condenação em litigância de má-fé.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e segurado especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 1994, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 72 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(A) autor(a) juntou os documentos de fls. 08/27, entre os quais destaco a certidão de casamento (10.10.1959) e as certidões de nascimento dos filhos (12.04.1961, 04.01.1963 e 07.08.1965).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A consulta ao CNIS (fls. 55/65) confirmou que seu marido tem vínculos urbanos a partir de 01.05.1976, e que recebe aposentadoria por tempo de contribuição-comerciário, desde 21.07.1994.

As testemunhas também não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004917-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004917-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE JULIO CAETANO

ADVOGADO : MARLENE ALVARES DA COSTA

No. ORIG. : 93.00.00094-7 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por JOSÉ JÚLIO CAETANO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 35/36 julgou parcialmente procedentes os embargos, acolhendo o cálculo da contadoria judicial.

Em razões recursais de fls. 43/46, sustenta a Autarquia Previdenciária que a conta de liquidação acolhida não obedeceu ao título judicial, não podendo ser condenado, nesta ação, ao pagamento de verbas superiores ao *quantum* exigido originariamente na execução proposta.

Contra-razões às fls. 107/201.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O título executivo judicial condenou a Autarquia a revisar o benefício do segurado para aplicar a Súmula nº 260 do ex-TFR, pagar os proventos pela equivalência prescrita pelo art. 58 do ADCT e a gratificação natalina de 1988/89 pelos vencimentos do mês de dezembro dos respectivos anos, devendo as parcelas atrasadas serem pagas monetariamente atualizadas e acrescidas de juros de mora e da verba honorária de 10% sobre a condenação.

A Súmula nº 260 do ex-TFR não altera a renda mensal inicial, mas somente o primeiro reajuste; desta sorte, ficando imutável a renda mensal inicial, permanece também a equivalência salarial paga pela autarquia, de forma que inexistem diferenças a serem apuradas atinente ao art. 58 do ADCT.

Cumpram-se observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, a *causa petendi* ou condenar em **quantidade superior** ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Desta feita, como a execução em comento estava limitada ao valor de R\$ 3.609,60, o MM. Juízo *a quo* não poderia majorar, de ofício, o valor ora executado, portanto, não isso não pode ser mantido por esta Corte, sob pena de se estar caracterizando julgamento *ultra petita*.

Saliente-se, por fim, que não há que se falar em nulidade da sentença, mas que a mesma deve, de ofício, ser reduzida aos limites do pedido inicial. Precedente: STJ - REsp nº 199900731590, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 1.8.2000, p. 354.

Verificado, por cálculo elaborado pelo Contador deste Gabinete, que o valor posto em execução não excede ao do título judicial.

Portanto, nos moldes impostos, deve ser reduzida a r. sentença de fls. 35/36, a fim de que a demanda seja julgada improcedente acolhendo-se a conta apresentada pela parte exequente.

Assim, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$ 3.609,60 (três mil, seiscentos e nove reais e sessenta centavos), válido para agosto/2005.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007097-90.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.007097-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISABELA SOARES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO
REPRESENTANTE : RUBERCIA DA SILVA SOARES
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 07.00.00180-8 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Isabela Soares da Silva, menor representada legalmente por sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Era o mantenedor da família, mantendo vínculo empregatício quando da prisão e, por isso, sua família passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferidas a antecipação de tutela (benefício cessado em 1º-08-2008) e a gratuidade da justiça às fls. 29.

Contestação do INSS às fls. 44/47.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar o benefício de auxílio-reclusão, a partir do requerimento administrativo. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 02-09-2008.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Julgo a causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão pelos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei nº 8.213/91).

Por se tratar de filha do recluso, dependente de primeira classe, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

A reclusão e a qualidade de segurado não se discutem, já que se encontram comprovadas nos autos. O recluso tinha vínculo empregatício, quando da prisão.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS n. 20/2007, alterada pela de nº 45/2010 (art. 334), para se aferir referido benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 623,44 à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

O recluso estava trabalhando na empresa Ondapack Comércio e Montagens de Materiais Plásticos Ltda, início do vínculo em 07-03-2001 e término em 21-02-2008.

Sua última remuneração integral antes da prisão foi de R\$ 1.335,48 (abril de 2005), valor que ultrapassa o limite legal, razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007181-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007181-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO NEVES FILHO

ADVOGADO : PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO

No. ORIG. : 08.00.00036-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o INSS, sustentando não haver prova material contemporânea do tempo de serviço rural, requerendo a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial na data da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 60 anos em 11.12.2002, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado(a) especial pelo período de 126 meses, ou seja, 10 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 11/12.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram o exercício da atividade rural (fls. 52/54).

Ressalvo que o fato de constar nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 66) que o autor tem vínculos de trabalho urbano a partir de 18.03.1980 não descaracteriza sua condição de trabalhador rural no período anterior a essa data.

Comprovado o implemento da idade e o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

Não havendo prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para fixar o termo inicial na data da citação (20.05.2008), mantendo a tutela deferida.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007917-12.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.007917-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAFALDA MORO DE SOUZA

ADVOGADO : SILVIA FONTANA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP
No. ORIG. : 08.00.00057-7 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o INSS, sustentando não terem sido preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 11.02.1999, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 108 meses, ou seja, 9 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de casamento, celebrado em 04.04.1964, na qual o marido se declarou lavrador (fls. 10).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, embora as testemunhas corroborem o tempo de serviço rural da autora, a consulta ao CNIS (fls. 29/33) mostra que o marido tem vínculo de trabalho urbano a partir de 12.08.1970 descaracterizando, a partir dessa data, a condição de rurícola anotada na certidão de casamento.

Não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não cumpre a autora, desde a data do casamento até o vínculo de trabalho urbano do marido a carência de 9 anos, necessária à concessão do benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o(a) autor(a) é beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011034-11.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.011034-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : HELENA PEREIRA DA CUNHA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.01382-1 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados e da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 21.09.2001, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 120 meses, ou seja, 10 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de casamento, celebrado em 22.07.1967, na qual o marido se declarou lavrador, e certidões de nascimento dos filhos Odair, Genesi, Rutilei, Francisca e Irma, nas quais o marido consta como lavrador em 1969 e em 1972.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, as testemunhas conhecem a autora há apenas 15 anos, ou seja, desde 1992, não se prestando a comprovar o tempo de serviço rural em período anterior, bem como não souberam dizer por quanto tempo a autora trabalhou para Luiz Ferreira, em Guairá/PR ou declinar outros locais de trabalho (fls. 56/59).

Dessa forma, as testemunhas não corroboraram o início de prova material apresentado pela autora, não sendo possível o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011884-65.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011884-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA TEREZINHA MARTINS CARDIN

ADVOGADO : CARLOS DANIEL PIOL TAQUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00101-0 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) urbano(a).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando ser ela beneficiária da justiça gratuita.

A autora apela, sustentando ter comprovado a carência necessária e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, 60 (sessenta) se mulher".

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em 11.08.2002, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 126 meses, ou seja, 10 anos e 6 meses.

Para comprovar a atividade urbana, a autora juntou os extratos do CNIS de fls. 13/15, onde constam 113 recolhimentos previdenciários.

Assim, não conta a autora com a carência de 126 meses, necessária para a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012054-37.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012054-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CARMINA PERPETUA DA SILVA JACINTHO
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00222-7 1 Vr BURITAMA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada, por trabalhador rural, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/18).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a) e condenou ao pagamento de honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 26.11.2008.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

O INSS, por sua vez, apelou requerendo a reforma da sentença, com vistas à improcedência do pedido, vez que o(a) autor(a) não preenche os pressupostos necessários à concessão dos benefícios. Caso o entendimento seja outro, pugna pela fixação do termo inicial do benefício a partir do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

De início, não conheço da apelação do INSS ante a ausência de interesse recursal, pois, a sentença reconheceu a improcedência do pedido.

Passo à análise da apelação do(a) autor(a).

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 51/52, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "alterações do humor CID F 33.2 e CID F 31.9".

O perito concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a), haja vista que as enfermidades estão controladas de forma satisfatória mediante uso de medicação.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezzini)

Isto posto, não conheço a apelação do INSS e nego provimento à apelação do(a) autor(a).

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013334-43.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013334-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOAQUIM PEREIRA DE LUCENA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL MENDONCA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00090-8 4 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/37).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento dos honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 19.11.2008.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 81/83, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de hipertensão e lombalgia. O perito judicial concluiu que há incapacidade parcial e temporária, portanto, não restou demonstrada a necessidade de afastamento das atividades laborais.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013939-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013939-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA CONCEICAO CORDEIRO DO AMARAL

ADVOGADO : DIRCEU RODRIGUES DE FREITAS

No. ORIG. : 07.00.00139-5 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o INSS, sustentando não haver prova material da atividade rurícola, comprovada por prova exclusivamente testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 07.06.2003, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 132 meses, ou seja, 11 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de óbito do marido, na qual foi qualificado como lavrador (fls. 10) e contrato de comodato, celebrado em 10.01.2000, onde consta como comodataria, bem como documentos relativos ao imóvel rural do comodante (fls. 12/21).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Embora as testemunhas corroborem o tempo de serviço rural da autora, o único início de prova material é a certidão de óbito do marido, onde consta como lavrador.

Entretanto, a partir do óbito não é mais possível estender a ela a qualificação de lavrador do marido.

A consulta ao Sistema Plenus (doc. anexo) mostra que a autora é beneficiária, desde 10.06.1980, de pensão por morte do marido, qualificado como industrial.

Não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora como rural, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o(a) autor(a) é beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019013-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019013-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BERNADETE DOS SANTOS SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00124-3 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 11.03.2009, não submetida ao reexame necessário. Antecipada a tutela.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses equivalente à sua carência, e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias. Caso mantida a sentença, requer que os juros de mora sejam reduzidos para 0,5% ao mês e os honorários advocatícios para 5% das prestações vencidas até a sentença.

Às fls. 73/74 o INSS comunicou a implantação do benefício, em razão da antecipação da tutela.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à

obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 21/31, entre os quais destaco a certidão de casamento (30.06.1973), a declaração do ITR (2004 e 2007) e as notas fiscais (períodos descontínuos de 2003, 2006 e 2008).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram o exercício da atividade rural.

Ressalvo que o fato de constar nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo) que o marido está inscrito como equiparado a autônomo (fls. 88/89) não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, pois verifica-se que trabalhou pelo período exigido em lei.

Comprovado o implemento da idade e o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade .

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"
(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos como fixados na sentença.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para fixar os juros na forma da fundamentação, mantendo a tutela concedida.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019330-22.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019330-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA VANIL DO AMARAL SILVA

ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00205-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 13.04.2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando que o marido da autora tem vários vínculos urbanos, e que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses equivalente à sua carência, e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 76/78 o INSS comunicou a impossibilidade de acordo, tendo em vista que o marido da autora tem vários vínculos urbanos, como comprovam as informações do CNIS.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e segurado especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE DA IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento

socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(A) autor(a) juntou os documentos de fls. 08/10.

O certificado de reservista em nome de Fidelino Calixto Rosa não pode ser considerado, pois não restou comprovado nos autos o casamento da autora, bem como a data do matrimônio.

A declaração de fls. 10 não tem a data em que foi firmada, e não pode ser considerada.

Assim, a autora acostou somente a sua certidão de nascimento, lavrada em 06.12.1951.

As testemunhas também não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial.

Diante do exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022155-36.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.022155-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA APARECIDA RODRIGUES MODESTO

ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES

No. ORIG. : 08.00.00034-7 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 12.02.2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal e a ausência dos respectivos recolhimentos previdenciários, requerendo a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da causa.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 23.10.2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 08/13.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Entretanto, embora as testemunhas confirmem o tempo de serviço rural da autora, a consulta ao CNIS (fls. 77/79) mostra que o marido tem vínculos de trabalho urbanos a partir de 01.04.1978 descaracterizando, a partir dessa data, a condição de rurícola anotada na certidão de casamento.

Não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não cumpre a autora a carência de 13 anos, necessária à concessão do benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o(a) autor(a) é beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025714-98.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025714-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA DO CARMO TAVARES
ADVOGADO : FABIANE RUIZ MAGALHAES DE ANDRADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00018-4 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o(a) autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apelou o(a) autor(a), sustentando que há nos autos início de prova, material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador(a) rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício, bem como o afastamento da condenação em litigância de má-fé.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e segurado especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 2003, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 132 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(A) autor(a) juntou a certidão de casamento (17.01.1972).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A consulta ao CNIS (fls. 39/43) demonstrou que marido tem vínculos urbanos. Consta, ainda, que o(a) autor(a) recebe pensão por morte do marido, na qualidade de industriário, o que afasta a condição de rurícola do marido.

As testemunhas também não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033974-67.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.033974-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CELIA MARIA LOZANO LOPES
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00042-6 2 V_F IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 22-11-2007 por Célia Maria Lozano Lopes, objetivando a concessão de auxílio-reclusão. Deferida a gratuidade da justiça às fls. 27. Contestação do INSS às fls. 34/42.

Requerida a produção de prova testemunhal. Designada audiência de instrução para tal fim em 10-02-2009, onde foram substituídas as testemunhas anteriormente arroladas, o que motivou designação de nova audiência para 13-03-2009, onde se procedeu à oitiva (fls. 66/72).

Sentença prolatada às fls. 75/80, julgando improcedente o pedido.

A autora apelou às fls. 84/86, requerendo a anulação da sentença por cerceamento de defesa, com o prosseguimento da lide com a oitiva das testemunhas arroladas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria assentada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A apelação diz respeito à oitiva das testemunhas, procedimento já cumprido pelo juízo. Não menciona outro motivo para a reforma da sentença.

Os arts. 513 e 514 do CPC dispõem:

Art. 513. Da sentença caberá apelação.

Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

I -

II - os fundamentos de fato e de direito;

III - o pedido de nova decisão.

A lei impõe ao recorrente observância da forma segundo a qual a apelação deve revestir-se. Extrai-se, daí, que a interposição de recurso sem a observância da forma determinada na lei processual civil, caracterizará irregularidade formal, a obstar seja a apelação conhecida.

Destaco do *Código de Processo Civil Comentado*, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Edição, Ed. Revista dos Tribunais, em comentário ao artigo 514 do CPC, as seguintes notas:

1. Regularidade formal. Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem), competente para conhecer e decidir o mérito do recurso. Faltando um dos requisitos formais da apelação, exigidos

pela norma ora comentada, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso.

3. *Direito de ação.* O recurso é a reiteração do exercício do direito de ação, no segundo grau de jurisdição. Assim, pode-se fazer análise comparativa entre os requisitos da ação e os do recurso. Os elementos da ação (partes, causa de pedir e pedido) coincidem com os requisitos exigidos pela norma ora analisada para que seja admitida a apelação: a) partes (CPC 514 I); b) fundamentação (CPC 514 II), que seria comparável à causa de pedir. c) pedido de nova decisão (CPC 514 III). Sem a presença destes elementos, a apelação não pode ser conhecida.

A respeito desses requisitos formais da apelação leciona Nelson Nery Junior, em Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, RPC 1, Recursos no Processo Civil, 5ª Edição, Ed. Revista dos Tribunais:

Entendemos que a exposição dos motivos de fato e de direito que ensejaram a interposição do recurso e o pedido de nova decisão em sentido contrário à recorrida são requisitos essenciais e, portanto, obrigatórios. A inexistência das razões ou de pedido de nova decisão acarreta juízo de admissibilidade negativo: o recurso não é conhecido.

Pelo que já foi exposto acerca dos requisitos formais do recurso, entendo que a apelação apresentada não se encontra revestida de regularidade que a lei processual preconiza.

A apelação não ataca os fundamentos da sentença, com eles não guardando congruência, o que não atende à forma prescrita em lei.

Se o recurso interposto é desprovido de razões relativas ao decidido na sentença, o julgador *ad quem* não tem conhecimento dos argumentos pelos quais a apelante pretende seja o feito rejuulgado favoravelmente, o que acarreta a inadmissibilidade, o não conhecimento da apelação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA E DA MATÉRIA DOS AUTOS. INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL PELA VIA POSTAL. DESNECESSIDADE DE REMESSA DOS AUTOS.

1. Não se conhece de apelação que em suas razões impugna matéria não discutida na ação ou dissociada da sentença (arts. 514 e 515 do CPC). Precedentes.

2. Em execução fiscal, com tramitação em comarca do interior, é válida a intimação por carta com AR (CPC, art. 237, II), que equivale à intimação pessoal do representante da Fazenda Nacional a que alude o art. 25 da Lei 6.830/80, que não exige a remessa dos autos nem a assinatura do recibo do Correio pelo próprio Procurador da Fazenda. Precedentes deste Tribunal.

3. Apelações não conhecidas. Remessa oficial, tida como interposta, provida."

(TRF da 1ª Região, AC 199901000409613/MG, Relatora Juíza Convocada Ivani Silva da Luz, DJ 29-05-2003).

"APELAÇÃO INTEIRAMENTE DISSOCIADA DAS RAZÕES DE DECIDIR. NÃO CONHECIMENTO. CPC, ART. 514, II.

1. Não se conhece de apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas dos fundamentos da sentença recorrida, a teor do disposto no art. 514, II do CPC.

2. Apelação não conhecida."

(TRF da 2ª Região, AC 9602438800/RJ, Relatora Juíza Salete Maccaloz, DJU 18-10-2002)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. APELAÇÃO COM FUNDAMENTAÇÃO DISSOCIADA DA MATÉRIA DECIDIDA NA SENTENÇA. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Não se aplica o duplo grau obrigatório de jurisdição às empresas públicas federais.

II - Carece de pressuposto de admissibilidade recursal a apelação que traz fundamentação completamente dissociada da matéria decidida na sentença recorrida. CPC, artigos 514, II e 515. Hipótese em que a sentença julgou a ação com exame de seu mérito, mas o recorrente, nas razões do recurso, traz fundamentos de impugnação de sentença como se tivesse o processo sido extinto sem exame de mérito.

III - Apelação não conhecida."

(TRF da 3ª Região, AC 199961000436285/SP, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJU 09-10-2002).

Ante o exposto, não conheço da apelação.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040560-23.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040560-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA APARECIDA MARIANO ANDRIAN

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00065-9 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados e da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 09.03.2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 150 meses, ou seja, 12 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 11/13.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, embora as testemunhas afirmem que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, a consulta ao CNIS (doc. anexo) comprova que desde 30.06.1965 o marido da autora tem vínculo urbano, descaracterizando a sua condição de rurícola, por extensão da qualificação do marido, anotada na certidão de casamento.

Dessa forma, não cumpre a autora a carência de 12 anos e 6 meses, necessária ao deferimento do benefício.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001021-04.2009.4.03.6005/MS
2009.60.05.001021-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARGARIDA MEIRA

ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, no valor de 1 salário mínimo, desde a citação, fixando honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 24.06.2009, não submetida ao reexame necessário.

A antecipação de tutela foi concedida no bojo do *decisum*.

Apelou a autora, pleiteando a majoração da verba honorária.

O INSS informou a implantação do benefício (fls. 89/90).

Contrarrazões ofertadas a fls. 93 verso.

A autarquia renunciou ao direito de recorrer da sentença (fls.94).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **manutenção** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Os valores pagos a título de antecipação de tutela deverão ser compensados na via administrativa.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002818-12.2009.4.03.6103/SP
2009.61.03.002818-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIO DE CARVALHO BASTOS
ADVOGADO : ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028181220094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ANTONIO DE CARVALHO BASTOS, espécie 42, DIB 21/03/2007, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da RMI do benefício, para que seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade. Requer o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora apelou e requereu a procedência do pedido.

Após resposta da autarquia, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO .

O pedido inicial tem por objeto o recálculo da RMI do benefício sem a utilização do fator previdenciário.

A Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.

(...)"

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da rmi do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta no STF, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da Constituição.

O fator previdenciário, a meu ver, ressentia-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da RMI, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, observo que o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN, que assim foi redigido:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000
Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Não é outro o entendimento da 7ª Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. 200561070045743/SP, v.u., DJF 04/02/2009, p. 545)

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder o cálculo da RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006116-03.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006116-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ERIDES DRIGO COELHO
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061160320094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é *idosa*, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 21).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observando-se os termos dos arts. 11, §2, e 12 da Lei 1.060/50. custas *ex lege*.

Em apelação, a autora afirma terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do benefício e pede a reforma integral da sentença.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 72 (setenta e dois) anos, quando ajuizou a presente ação, tendo por isso a condição de idosa.

O estudo social (fls. 52/56), de 08-01-2010, dá conta de que a autora reside com o marido, José Coelho, de 80 anos, e a filha, Simone Coelho, de 44 anos, em casa própria, de alvenaria, contendo dois quartos, uma sala, uma cozinha e uma área de serviço. *Possuem móveis conservados, alguns adquiridos de longa data, outros doados e os mais recentes como a TV e o jogo de quarto do casal receberam de presentes dos familiares. Os utensílios domésticos são básicos do dia a dia da família. Os móveis que aparelham a casa são os seguintes: sala- TV 29 polegadas, 01 raque e um jogo de sofás de 02 e três lugares (pouco conservado), 01 cristaleira (antiga) e 01 rádio gravador, cozinha - 01 fogão de 06 bocas, 01 armário de 07 portas, 01 balcão de 03 portas, 01 pia, 01 tanquinho, 01 geladeira, área de serviço - 01 tanque, 01 armário de madeira 02 portas, 01 mesa com 06 cadeira, quarto do casal - 01 cama e colchão de casal, 01 penteadeira com 04 gavetas, 01 guarda roupas 06 portas, 01 criado mudo, quarto da filha - 01 cama de solteiro, 01 colchão de solteiro, 01 guarda roupas 06 portas antigo, 01 circular de ar e 01 máquina de costura antiga.* As despesas

são: alimentação R\$ 500,00; água e luz R\$ 49,95; telefone R\$ 51,16; gás R\$ 42,00; remédios R\$ 40,00; IPTU R\$ 9,52; transporte R\$ 100,00. A renda da Família advém da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 660,00 (seiscentos e sessenta reais) mensais, e do trabalho da filha, como Monitora, no valor de R\$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93 dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

O art. 16 da Lei nº 8.213/91 enumera os beneficiários do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Em regra, serão considerados para efeito de determinação do núcleo familiar o cônjuge, o companheiro, os filhos, os pais e os irmãos do interessado, excluindo-se, conseqüentemente, os demais entes familiares, sejam consanguíneos ou por afinidade.

Assim, o grupo familiar da autora é formado por ela, pelo marido e pela filha.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Tempo de Serviço, desde 30-01-1993, no valor de um salário mínimo mensal, e a filha tem vínculos de trabalho com ALVES & COLOGNESI LTDA ME, desde 01-06-1998, auferindo, em janeiro de 2010, o valor de 629,84 (seiscentos e vinte e nove reais e oitenta e quatro centavos).

Dessa forma, ainda que se exclua o benefício recebido pelo marido, na data do estudo social, a renda familiar *per capita* é de R\$ 314,92 (trezentos e quatorze reais e noventa e dois centavos), correspondente a 75% do salário mínimo da época, superior àquela determinada pelo § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Em abril de 2011, a renda *per capita* era de R\$ 301,76 (trezentos e um reais e setenta e seis centavos), correspondente a 55% do salário mínimo e, ainda, superior ao mínimo legal.

Por isso, a autora não preenche todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício. Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int

São Paulo, 06 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001569-08.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.001569-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : TEREZINHA TOBALDINI BRANDAO

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência proferida em 31.07.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **17.09.1999**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 108 meses (9 anos).

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 14/26.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

As cópias da CTPS de fls. 24/26 configuram início de prova material do exercício de atividade rural de 01.10.1958 a 20.12.1966, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

As testemunhas forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural no período acima especificado (fls. 56/61).

Assim, totaliza a autora, apenas, 8 anos, 2 meses e 20 dias de tempo de serviço rural, insuficiente para a concessão do benefício.

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002757-30.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.002757-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : APARECIDA MACAGNAM MAGON

ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00027573020094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

A autora requer a reforma da sentença com a conseqüente procedência do pedido, ao fundamento da existência de prova apta a demonstrar o efetivo exercício da atividade rurícola.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou **55 anos em 01.12.1986**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71.

Referida lei estabelecia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família (art. 4º, parágrafo único):

Art. 4º - A aposentadoria por velhice corresponderá a uma prestação mensal equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo de maior valor no País, e será devida ao trabalhador rural que tiver completado 65 (sessenta e anos) de idade.

Parágrafo único - Não será devida a aposentadoria a mais de um correspondente da unidade familiar, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo.

A carência era a expressa no art. 5º da Lei Complementar 16/73:

A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, parágrafo único) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da Lei Complementar 16/73.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário 175.520-2/RS, Relator Ministro Moreira Alves, conforme Ementa publicada no DJ de 06.02.98:

EMENTA Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306.

Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

Do voto do Ministro Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no Mandado de Injunção 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei n.º 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.

Em verdade, esse Projeto n.º 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o n.º 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.

Sucedeu, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis n.º 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei n.º 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.

Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.

2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."

Prossegue o Relator:

"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimação causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;

'Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição. - Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado.'

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

'Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.'

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável.' De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 - relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei 8.213/91.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/91, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da Lei Complementar 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73.

Nos termos do parágrafo único do referido art. 4º, a concessão do benefício a um dos componentes da unidade familiar, que era chefe ou arrimo de família, era impeditivo da concessão do mesmo benefício a outro membro da unidade familiar.

Entretanto, com a vigência da Lei 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família.

Então, em tese, a partir da vigência da Lei 8.213/91, o(a) autor(a) tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural.

Na situação em análise, há início de prova material, comprovando a condição de rurícola da autora, conforme se depreende da certidão de casamento juntada, na qual o marido se declarou lavrador, em 04.11.1950, e certidões de nascimento dos filhos Virgínia e Josefina (fls. 12/14).

A qualificação do marido como lavrador em documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada pela esposa como início de prova material, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo reiteradamente decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

"AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1 - Apresentado documento novo, consubstanciado em certidão de casamento, onde está firmada a profissão do marido como sendo a de lavrador, é de se estender esta condição à sua mulher, com vistas à comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria por idade.

2 - Pedido procedente."

(AR 860 - Proc. 199900056876/SP - 3ª Seção - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 14/08/2000 - p. 132)

Entretanto, embora a autora e as testemunhas confirmem o tempo de serviço rural, anterior ao casamento, não existem provas materiais da atividade nessa época.

A própria autora declarou que em 1950 se mudou para Marília, trabalhou como faxineira por dois anos e não trabalhou mais na roça (fls. 52).

Assim, o exercício do labor rurícola restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000076-78.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000076-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ISABEL DE FREITAS BERNASSI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória, e que o teor da decisão paradigma foi reproduzido, em cumprimento ao comando contido no supracitado dispositivo.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmáticas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, 'a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresse, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata' (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de

início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual

não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001274-53.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001274-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : GILDAL PEREIRA DA SIVLA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO CORDEIRO PINHO TIMBÓ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direto e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória, e que o teor da decisão paradigma foi reproduzido, em cumprimento ao comando contido no supracitado dispositivo.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua

aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdiicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito,

sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. *Apelação desprovida."*

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
 - A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
 - Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
 - A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
 - O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
 - O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
 - Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
 - Apelação a que se nega provimento."
- (Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010; Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)
- "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA**
- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
 - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
 - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
 - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
 - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
 - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.
 - Matéria preliminar afastada.
 - Apelação da parte autora desprovida."
- (Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)
- "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.**
- I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
- II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.
- III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002005-49.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002005-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : DACIO JOSE DOS PASSOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória, e que o teor da decisão paradigma foi reproduzido, em cumprimento ao comando contido no supracitado dispositivo.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, 'a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata' (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. *Apelação a que se nega provimento.*"

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - *Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.*"

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CIVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. *Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.*"

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. *Apelação desprovida.*"

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- *Improcedência do pedido de desaposeitação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.*

- *Apelação a que se nega provimento."*

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010; Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSEITAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- *Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.*

- *É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.*

- *A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.*

- *Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.*

- *Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.*

- *O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.*

- *Matéria preliminar afastada.*

- *Apelação da parte autora desprovida."*

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSEITAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposeitação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002293-94.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.002293-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ADAO MOREIRA DUARTE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória, e que o teor da decisão paradigma foi reproduzido, em cumprimento ao comando contido no supracitado dispositivo.

Sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, 'a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresse, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata' (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004966-42.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.004966-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MATEUS SOARES TESTAI incapaz

ADVOGADO : ALCINDO LUIZ PESSE

REPRESENTANTE : CASSIANA ANDREIA SOARES
ADVOGADO : ALCINDO LUIZ PESSE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049664220094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Mateus Soares Testai, menor representado legalmente por sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão .

Alega que seu pai Michel Benevides Testai está preso desde 03-12-2008. Era o mantenedor da família, com vínculo empregatício na data do recolhimento à prisão e, por isso, sua família passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 33.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos dos arts. 285-A e 269, I, do CPC.

O autor apelou, pugnando pela procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela manutenção parcial da sentença.

É o relatório.

Decido.

Julgo a causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão pelos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88.

Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei nº 8.213/91).

Por se tratar de filho do recluso, dependente de primeira classe, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91.

A reclusão e a qualidade de segurado não se discutem, uma vez que constantes dos autos os atestados de permanência carcerária e a cópia da relação dos salários de contribuição emitida pelo empregador, à época da reclusão.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela de nº 45/2010 (art. 334), para se aferir referido benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 710,08 à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

O último vínculo empregatício do recluso antes da prisão foi na empresa Iesa Projetos, Equipamentos e Montagens S/A, início em 1º-11-2004 e término em 17-12-2008, segundo os dados do sistema CNIS/Dataprev. A remuneração relativa a novembro de 2008 (última remuneração integral) foi de R\$ 1.477,19. Referido valor ultrapassa o limite legal, razão pela qual o benefício não pode ser deferido. Ante o exposto, nego provimento à apelação. Intimem-se. São Paulo, 04 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006458-69.2009.4.03.6120/SP
2009.61.20.006458-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALCIDES BAPTISTA SOARES

ADVOGADO : ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro

No. ORIG. : 00064586920094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ALCIDES BAPTISTA SOARES, espécie 42, DIB 15/09/1993, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição usados no cálculo da aposentadoria do segurado instituidor de seu benefício, recalculando-se a RMI da aposentadoria por tempo de contribuição e conseqüentemente a RMI da pensão por morte a que faz jus;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente a ação, nos termos do art. 269, I do CPC e a autarquia foi condenada a revisar o benefício, nos termos do pedido, acrescido do pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). As parcelas vencidas devem ser pagas respeitada a prescrição quinquenal, com juros de 1% ao mês e correção monetária desde o vencimento da obrigação (Enunciado 20 do CJF e Súmulas 43 e 148 do STJ).

Foi determinada antecipação da tutela, nos termos do art. 461 do CPC e fixada multa diária de R\$ 100,00.

Apela o INSS (fls. 33/50) e argüi a preliminar de decadência do direito. No mérito, sustenta a legalidade do cálculo aplicado. Requer a improcedência do pedido e a inversão do ônus da sucumbência. No mais, prequestiona a matéria para efeitos de recurso à instância superior.

Com contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA REMESSA OFICIAL .

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial

DA DECADÊNCIA DO DIREITO.

A doutrina e a jurisprudência já pacificaram o entendimento no sentido de que a regra que institui ou modifica o prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos obtidos anteriormente à sua vigência, face ao princípio de irretroatividade das leis, na forma do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Assim, não restou configurada a decadência .

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer benefício, continuou a pagar contribuições seguirá tendo direito adquirido ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU de 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte, ao apreciar a A.C. 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. lei 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser feito com base no salário de benefício, por força do que estabelece o art. 28 da Lei 8.213/91.

O art. 29 do referido diploma legal define o salário de benefício:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

O benefício do segurado foi instituído em 15/09/1993, portanto, antes da vigência da Lei 8.870, de 15-4-1994, razão pela qual deve ser incluído o 13º salário no cálculo do valor do salário de benefício.

DO CRITÉRIO DE INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PBC DO BENEFÍCIO.

O RGPS está vinculado ao conceito de mês da competência. A periodicidade da contribuição, da arrecadação, do lançamento, da carência, do recebimento de benefício, todos são mensais. O sistema previdenciário está fundamentado em contribuições mensais. O período básico de cálculo dos benefícios é composto de um determinado número ou de um determinado percentual de contribuições mensais, dependendo da evolução legislativa de cada benefício.

As Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, que dispõe, respectivamente, sobre a organização da Seguridade Social e o Plano de Custeio e sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, vinculam a previdência a um regime de competência mensal.

O 13º salário, embora seja parcela autônoma, não pode infringir tais normas e, por tal motivo, deve ser sempre considerado como parte integrante do salário de contribuição do mês de dezembro para o cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário. Sua autonomia não significa a geração de duas competências distintas, relativas ao mesmo mês de dezembro. Tal procedimento implicaria subversão ao sistema, que encontra embasamento na periodicidade mensal das contribuições.

Portanto, a solução que não conflita com o sistema previdenciário em vigor é a inclusão do 13º salário na parcela do salário de contribuição de dezembro, até o limite legal, representado pelo teto do respectivo mês.

Nesse mesmo sentido, a Desembargadora Federal Eva Regina decidiu:

"(...)

No que tange à observância do teto do salário de contribuição, muito embora as quantias correspondentes ao 13º salário devam ser somadas ao montante do salário de contribuição do mês de dezembro, deve-se respeitar o teto contributivo então vigente, em observância ao princípio da legalidade, de forma que se apure novamente o salário de benefício bem como a RMI devida ao benefício ora discutido.

Ressalte-se que não se trata de inclusão de salários de contribuição além do número permitido legalmente (36), mas sim de um aumento do valor considerado, de forma que se inclua o valor incidido sobre os montantes recebidos a título de 13º salário.

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração apenas para, integrando o julgado embargado, afastar a preliminar de decadência argüida pela autarquia federal e esclarecer que, quando do recálculo do valor do salário de benefício da parte autora, para o qual foi determinada a inclusão dos 13ºs salários ao montante dos salários de contribuição dos meses de dezembro considerados no período básico de cálculo do benefício, deve-se respeitar os tetos contributivos então vigentes, em observância ao princípio da legalidade, sem prejuízo da observância dos demais tetos legais"

(Emb. de Decl. na AC nº 2009.03.99.004964-5, pub. DE-12/11/2009).

DOS JUROS DE MORA.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Isto posto, NÃO CONHEÇO DA PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para especificar o cômputo dos juros de mora e NEGÓ PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001189-28.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001189-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ORAZILDA DA SILVA MONTEIRO RAMOS

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011892820094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ORAZILDA DA SILVA MONTEIRO RAMOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fl. 99 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 101/108, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido, tendo em vista que não foi reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 82/85, o qual, de modo detalhado, inferiu que a autora, conquanto apresente "neurose depressiva e fibromialgia", tais enfermidades não comprometem o exercício de suas atividades habituais.

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006628-46.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.006628-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ODETTE EGYDIO GELME (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS DIAS PEDRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00066284620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) urbano(a).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressaltando ser ela beneficiária da justiça gratuita.

A autora apela, sustentando ter comprovado todos os requisitos necessários e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, 60 (sessenta) se mulher".

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em 06.05.1999, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 108 meses, ou seja, 9 anos.

Para comprovar a atividade urbana, a autora juntou os documentos de fls. 22/27.

O INSS apurou o tempo de serviço urbano da autora (fls. 27), totalizando 83 contribuições previdenciárias.

Assim, não conta a autora com a carência necessária para a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007158-50.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007158-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : OVIDIO NUNES DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADRIANA COELHO DE FARIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071585020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por OVIDIO NUNES DA CRUZ, espécie 42, DIB.: 14-02-2002, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da RMI do benefício, para que seja utilizada a Tábua de Mortalidade do exercício de 2002, tendo em vista que em 2003 já havia preenchido todos os requisitos para a sua concessão. Alternativamente, que seja utilizada a tábua de mortalidade publicada no exercício de 2003 (relativa ao exercício de 2002), desde que ajustada para contemplar as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002, ou, ainda, que seja utilizada a tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, relativa ao exercício de 2001, para o cálculo do **fator previdenciário**. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora apelou da sentença arguindo a preliminar de cerceamento de defesa. Insurge-se contra a aplicação do art. 285-A do CPC. Pede seja recalculada a aposentadoria sem a incidência do fator previdenciário

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO CERCEAMENTO DE DEFESA.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, porque a matéria é exclusivamente de direito, razão pela qual é desnecessária a dilação probatória, nos termos do art. 330, I, CPC.

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

A preliminar não merece acolhida, uma vez que o juiz poderá apoiar-se em sentença de improcedência proferida no mesmo Juízo, bem como nos tribunais.

Nesse sentido, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 40 edição, p. 437:

"Art. 285-A: e, quando o juiz, mesmo presumindo verdadeiros os fatos narrados na petição inicial, considerar improcedente a demanda, com apoio em precedentes, de preferência, não só juízo, mas também dos tribunais."

DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer o benefício, continuou a pagar contribuições, seguirá tendo direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados." Também a 5ª Turma desta Corte, na AC 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

O pedido inicial tem por objeto o recálculo da RMI do benefício, mediante a utilização da Tábua de Mortalidade do exercício de 2002, por entender que em 2003 já havia preenchido todos os requisitos necessários a sua concessão.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

Em conseqüência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do

benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

O § 8º do art. 29 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, estabelece que a expectativa de sobrevida do segurado deve ser obtida com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

O Dec. 3.226/99 estabelece em seu art. 2º:

"Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998."

Assim, tendo em vista que o benefício previdenciário deve ser calculado em conformidade com a legislação vigente ao tempo de sua concessão, a tábua de mortalidade a ser utilizada no cálculo do valor da renda mensal é aquela vigente na data de concessão do benefício, razão pela qual não prospera o recurso da parte autora.

Diante do exposto, rejeito a preliminar e NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009361-82.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009361-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANTONIO FIRMINO DA SILVA

ADVOGADO : KLEBER COUTO DE LEMOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00093618220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por ANTONIO FIRMINO DA SILVA, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/ 137.723.317-8, concedida a partir de 01/09/2005.

Insurge-se o(a) autor(a) contra a aplicação da Tábua de Mortalidade publicada pelo IBGE, que acarretou prejuízo ao valor da RMI de seu benefício, e pede a utilização da tábua de mortalidade menos prejudicial. Deu à causa o valor de R\$ 30.000,00.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC (fls. 80/83), deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou o autor (fls. 66/93), reiterou os argumentos postos na exordial e requereu a procedência do pedido

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL.

A CF, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Após a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado nos termos de seu art. 29:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

A Lei 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, dando nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (§ revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário , ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no STF, tendo em vista o art. 103 da CF.

Contudo, o STF já se pronunciou sobre a constitucionalidade da Lei 9.876/99, em voto do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05-12-2003, sendo o Extrato da Ata o que segue:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §§ da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §§ da Lei

nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Esse também é o entendimento da Sétima Turma deste Tribunal:

" PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no art. 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do art. 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autor, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do art. 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autor, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. 200561070045743/SP, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF 04-02-2009)

Não havendo inconstitucionalidade na Lei 9.876/99, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício.

Especificamente quanto à tábua de mortalidade a ser aplicada, deve ser a vigente à época da concessão do benefício, como já decidido por este Tribunal e pelo TRF da 4ª Região:

" PREVIDENCIÁRIO . REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO . TÁBUA DE MORTALIDADE .

I. O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II. O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2007.61.21.001512-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 18-11-2009). "

"PREVIDENCIÁRIO . LEI 9.876/99. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS EM VIGOR NA DER. Sem respaldo legal a utilização de tábua de mortalidade, cujos dados são necessários ao cálculo do fator previdenciário, quanto for o caso de incidência deste, não mais em vigor quando da DER/DIB, uma vez que a Lei 9.876 expressamente previu devam ser considerados, no momento da aposentadoria, a expectativa de sobrevivência, o tempo de contribuição e a idade do requerente".

(TRF 4ª Região, AC 2007.71.00.01507-5, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, DE 10-02-2009). "

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010217-46.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010217-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARCIA CORREA SOARES
ADVOGADO : LEANDRO BATISTA DO CARMO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102174620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MARCIA CORREA SOARES, espécie 42, DIB 25-01-2007, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da RMI do benefício, para que seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade. Requer o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora apelou da sentença requerendo seja declarada a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

A preliminar não merece acolhida, uma vez que o juiz poderá apoiar-se em sentença de improcedência proferida no mesmo Juízo, bem como nos tribunais.

Nesse sentido, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 40 edição, p. 437:

"Art. 285-A: e, quando o juiz, mesmo presumindo verdadeiros os fatos narrados na petição inicial, considerar improcedente a demanda, com apoio em precedentes, de preferência, não só juízo, mas também dos tribunais."

DA APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO .

O pedido inicial tem por objeto o recálculo da RMI do benefício sem a utilização do fator previdenciário.

A Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses."

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo: "Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.

(...)"

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística -

IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta no STF, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da Constituição.

O fator previdenciário, a meu ver, ressentia-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da RMI, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, observo que o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN, que assim foi redigido:

"*Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000*
Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Não é outro o entendimento da 7ª Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. 200561070045743/SP, v.u., DJF 04/02/2009, p. 545)

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder o cálculo da RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010537-96.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010537-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : VALMES MIORALLI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00105379620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por VALMES MIORALLI, espécie 41, DIB.: 12-07-2007, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da RMI do benefício, para que seja utilizada a Tábua de Mortalidade do exercício de 2002, tendo em vista que em 2003 já havia preenchido todos os requisitos para a sua concessão. Alternativamente, que seja utilizada a tábua de mortalidade publicada no exercício de 2003 (relativa ao exercício de 2002), desde que ajustada para contemplar as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002, ou, ainda, que seja utilizada a tábua de mortalidade publicada no exercício de 2002, relativa ao exercício de 2001, para o cálculo do **fator previdenciário**. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora apelou da sentença reiterando o pedido feito na inicial. Caso não seja esse o entendimento aplicar a tábua de mortalidade mais benéfica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer o benefício, continuou a pagar contribuições, seguirá tendo direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte, na AC 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

O pedido inicial tem por objeto o recálculo da RMI do benefício, mediante a utilização da Tábua de Mortalidade do exercício de 2002, por entender que em 2003 já havia preenchido todos os requisitos necessários a sua concessão.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

O § 8º do art. 29 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, estabelece que a expectativa de sobrevida do segurado deve ser obtida com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

O Dec. 3.226/99 estabelece em seu art. 2º:

"Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998."

Assim, tendo em vista que o benefício previdenciário deve ser calculado em conformidade com a legislação vigente ao tempo de sua concessão, a tábua de mortalidade a ser utilizada no cálculo do valor da renda mensal é aquela vigente na data de concessão do benefício, razão pela qual não prospera o recurso da parte autora.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011222-06.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011222-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112220620094036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação proposta por MARIA APARECIDA ALVES, objetivando a revisão do benefício de PENSÃO POR MORTE, NB 21/ 082.413.429-0, concedida em 28/10/1987.

Para efeitos de verificação da prevenção, o juízo de primeiro grau determinou a juntada de cópias da inicial e do primeiro despacho e de eventual sentença proferida nos processos 2009.61.83.011222-8 e 2004.61.84.353484-4 (fls. 79/80), de competência do JEF, por se tratar de documentos indispensáveis à propositura da ação, nos termos dos arts. 283, 284, par. único, e 295, VI, do CPC.

Às fls. 82/84, o autor requereu que o juízo expedisse ofício à vara competente para a obtenção das informações necessárias.

O juízo indeferiu o requerimento e a petição inicial, nos termos do art. 284, par. único cc. art. 267, I, do CPC. Não houve condenação em custas e honorários, por ser a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apelou o autor, requerendo a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Cabe ao Juiz da causa, no exercício de seu poder discricionário de direção do processo, ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as ordens judiciais visando à solução das questões prejudiciais de mérito, a fim de ser impedida a tramitação de processos sem utilidade, que contribuem para o grande congestionamento do Poder Judiciário.

Como se vê, incumbe à autora provar o interesse processual, devendo providenciar a juntada da documentação que lhe foi exigida pelo juízo.

Os arts. 282 a 284 do CPC dispõem:

"Art. 282. A petição inicial indicará:

I - o juiz ou tribunal, a que é dirigida;

II - os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu;

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;

IV - o pedido, com as suas especificações;

V - o valor da causa;

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

VII - o requerimento para a citação do réu.

Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial ."

O juízo indeferiu a inicial, julgando extinto o processo sem o exame do mérito, nos termos do art. 267, I do CPC.

A jurisprudência do STJ, considera dispensável a intimação pessoal nos casos de indeferimento com base em tal fundamentação legal:

PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL . ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial , oportunizada a emenda à inicial , não revela violação ao art. 284 do CPC.

Precedentes do STJ: Resp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; Resp 802055/DF, DJ 20.03.2006; Resp 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; Resp 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; Resp 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e Resp 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial . Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida , nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida .

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, 1ª Turma, Resp 827242/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 01.12.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL . PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação da parte. (AgRg nos Edcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; Resp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; Resp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e Resp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005).

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, 1ª Turma, Resp 802.055/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 20.03.2006).

Correto o procedimento do juízo, já que inexigível a intimação pessoal da autora, quando o indeferimento da inicial é embasado no art. 267, IV, § 3º, do CPC, e não nos incisos II e III.

Há iterativos precedentes jurisprudenciais deste Tribunal no mesmo sentido:

"Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial , julgando extinto o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, IV, § 3º, do CPC, sob o fundamento de que, intimada a regularizar a sua representação processual, o autor deixou de atender à determinação judicial. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, sustenta o demandante, em síntese, que o julgado a quo incorreu em error in procedendo e error in judicando, pois não poderia ter indeferido a petição inicial sem prévia intimação pessoal para suprir a falta em 48 horas, em conformidade com o que dispõe o § 1º do artigo 267 do CPC. Pugna pelo retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito e apreciação do mérito da causa.

Sem contra-razões do INSS, tendo em vista que não foi citado para integrar a lide.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial .

No caso em tela, verificando a existência de divergência entre o pedido veiculado na presente ação e a finalidade da procuração de fl. 23, determinou a magistrada singular fosse providenciada a regularização da representação processual da parte autora (fl. 49).

Tendo em vista o descumprimento da determinação judicial (fl. 49), restou o feito extinto sem resolução do mérito pelo Juízo a quo, na forma do art. 267, IV, § 3º, do CPC.

Como se vê, o que ocorreu, na hipótese em tela, foi que a parte autora não atendeu a ordem que visava à regularização de sua representação processual, acarretando o indeferimento da petição inicial . Não merece, assim, guarida a alegação de necessidade de intimação pessoal do demandante, já que esta determinação circunscreve-se à hipótese de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do § 1º do mesmo artigo, o que não se verificou in casu.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL . NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL . VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC.

EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de petição: "O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, "a", não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido.

(AADRES 723432, Rel. Min. Luiz Fux, DJE de 05.05.2008)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

(TRF da 3ª Região, AC nº 2008.61.83.007201-9, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe de 15.04.2010).

No mesmo sentido, a Terceira Seção deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INICIAL INDEFERIDA PORQUE NÃO EMENDADA. AGRAVO REGIMENTAL. INCONSISTÊNCIA DAS ALEGAÇÕES. IMPROVIMENTO.

-Agravo regimental interposto contra decisão que indeferiu inicial de ação rescisória e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, pelo não-cumprimento de determinação de emenda para apresentação de cópias faltantes à apropriação da controvérsia.

- Correto o indeferimento da inicial quando não retificada ou completada a tempo e modo, sendo desnecessária intimação pessoal da parte autora para atendimento. Inteligência dos arts. 267, inc. I, e 284, parágrafo único, do CPC. Precedentes.

-Embora a autora afirme que noticiou, em petição, impossibilidade de cumprimento da emenda, sua protocolização ocorreu somente após o decurso do prazo para atendimento da determinação.

-Agravo regimental improvido.

(AR 2009.03.00.026013-8, Rel. Juiz Roberto Lemos, DJF3 de 25.03.2010).

Assim, ultrapassada a questão, verifico se a documentação exigida é realmente imprescindível para a aferição do interesse no feito.

Ao dissertar sobre o binômio "necessidade-utilidade", Vicente Greco Filho se reporta à configuração do interesse processual:

"Questão que tem sido colocada é a de se saber se o interesse processual se esgota na necessidade pura de recorrer ao Judiciário ou se na necessidade inclui-se, também, a exigência de que o provimento jurisdicional pleiteado seja útil sob o aspecto prático, ou, em outras palavras, se pode o autor pedir uma atuação do Judiciário que não resulte, se positiva, em utilidade no mundo objetivo.

Pergunta-se, por exemplo, se tem interesse processual aquele que já é detentor de um título executivo, no caso de pleitear a condenação do réu a pagar a quantia já constante do referido título. Quem tem um título executivo pode, desde logo, propor sua execução, pedindo ao juiz atos materiais concretos de satisfação do crédito nele consagrado; se pedir a condenação do réu a pagar esse mesmo crédito não obterá, com tal decisão, posição jurídica mais vantajosa no

plano prático. Sendo seu título extrajudicial, poderá obter, apenas, um grau maior de certeza, sem, contudo, repercussão objetiva. Na hipótese aventada, o autor tem interesse processual ?

A resposta deve ser encontrada em face do art. 4º do Código de Processo Civil que preceitua:

"Art. 4º O interesse do autor pode limitar-se à declaração:

I - da existência ou da inexistência de relação jurídica;

II - da autenticidade ou falsidade de documento.

Parágrafo único. É admissível a ação declaratória, ainda que tenha ocorrido a violação do direito."

Tal dispositivo, que consagra a possibilidade da ação declaratória, sobre a qual adiante se discorrerá, em seu parágrafo único, faculta ao autor a escolha de um pedido declaratório (simples declaração da existência ou inexistência de uma relação jurídica), ainda que a situação descrita lhe possibilite formular um pedido condenatório,

isto é, que o juiz, declarando a existência de uma relação jurídica, imponha, também, ao réu a condenação de cumprir a obrigação resultante daquela declaração. De regra, desde logo, havendo possibilidade, pede-se a condenação, mas pode existir situação que recomenda, por razões de ordem moral ou técnica, ou mesmo política, só se pedir a declaração, ainda que admissível o pedido condenatório.

O parágrafo único do art. 4º pode ser interpretado de duas maneiras: ou como uma simples explicação de uma faculdade genericamente permitida pelo sistema processual, ou como uma exceção do sistema, que exigiria, como regra geral, a utilidade do provimento pedido. Se se optar pela primeira hipótese, a conclusão seria de que o interesse processual independe da utilidade prática do provimento, admitindo-se, pois, na questão formulada, o pedido de condenação a pagar indenização já constante de um título; se se entende correta a segunda interpretação (que o parágrafo único do art. 4º é uma exceção ao sistema geral), afora os casos previstos nesse expresso dispositivo, exige-se que o interesse do autor encerre, também utilidade, de forma que o detentor de um título não teria interesse processual à condenação do réu a pagar o mesmo crédito.

A doutrina dominante é no sentido de que o Código exige, quanto ao interesse, também a utilidade, e que o parágrafo único do art. 4º existe exatamente porque é uma exceção a essa regra. Se o princípio geral do Código dispensasse a utilidade para a ocorrência de interesse, o dispositivo referido seria inútil e repetitivo, justificando-se, pois, em virtude de sua excepcionalidade, ou seja, porque o Código, em princípio, somente admite a provocação do Judiciário quando o autor tiver necessidade de obter o provimento jurisdicional e, também, quando esse provimento lhe puder trazer utilidade prática.

Justifica-se, também, essa posição pela própria natureza da atuação da jurisdição, a qual somente deve ser provocada para a obtenção de bens jurídicos verdadeiros e que não podem ser obtidos no mundo dos negócios privados, por iniciativa exclusiva da parte, que deve ser sempre preferida, se possível, à via processual.

(Direito Processual Civil Brasileiro, 1o Volume, Ed. Saraiva, São Paulo, 1981, páginas 74-75)"

Configurado, portanto, o binômio necessidade/utilidade, quanto à exigência exarada no despacho não cumprido.

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014496-75.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014496-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HIDEYO ANDO KUMAGAE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ELIAS BEZERRA DE MELO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00144967520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por HIDEYO ANDO KUMAGAE, espécie 21, DIB 05/12/2001, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o recálculo da RMI de aposentadoria por invalidez, com a inclusão do auxílio-doença no cálculo de apuração do salário de benefício, nos termos do § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, mais os reflexos no cálculo da pensão por morte
b-) o pagamento das diferenças, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a recalculer o benefício, nos termos do pedido. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, desde quando devidas, nos termos da Resolução 561/2007, acrescidas de juros de mora à taxa de 1%, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º do CTN. A verba honorária foi fixada em 15% sobre o valor da condenação atualizado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que ao conceder o benefício observou a legislação aplicável à espécie. Requer a improcedência do pedido e a inversão ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

No sistema da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez não é mero benefício derivado, como o é a pensão por morte, mas, sim, benefício novo, com metodologia de cálculo própria.

Em sua redação original, o cálculo da RMI desse benefício partia de um coeficiente fixo de 80%, que recebia acréscimo de 1% de acordo com o tempo de serviço do segurado, não podendo ultrapassar a 100%:

"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal correspondente a:

- a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício; ou*
- b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o benefício seja decorrente de acidente do trabalho."*

Com a modificação do aludido dispositivo legal pela Lei 9.032/95, tal coeficiente foi fixado em 100% do salário de benefício:

"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)"

Por sua vez, o salário de benefício representava a média aritmética simples dos últimos 36 salários de contribuição, atualizados monetariamente, dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, sendo que, no PBC, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário de contribuição, naquele período, o salário de benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 salário mínimo:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

(...)

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Conforme se vê, não é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez é mero benefício derivado do auxílio-doença, pois a tanto não chega o dispositivo legal.

WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, em seu "Comentários à lei básica da previdência social - Tomo II - Plano de Benefícios" (São Paulo, LTr, 3ª ed., 1995, págs. 197/199), esclarece:

"O § 5º reedita a regra do art. 21, § 3º, da CLPS, mantendo a tradição do Direito Previdenciário de não prejudicar, quando da aposentação, o trabalhador se ele, às portas da concessão, isto é, dentro dos 4 anos antecedentes, recebeu auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O salário-de-benefício dessas duas prestações, concedidas por incapacidade substitui, no seu período de fruição, o salário-de-contribuição inexistente.

Houve uma desmesurada, mas sempre útil, preocupação em acrescer a regra do art. 31. Os valores do salário-de-benefício serão, tanto quanto os salários-de-contribuição efetivos, corrigidos pela variação integral do INPC-IRSM-IPC-r.

Aproveita-se, também, a norma do § 2º e determina-se, antes da atualização, não possam tais bases de cálculo serem inferiores ao salário mínimo.

Mandar contar a "duração" do benefício significa dizer: o salário-de-benefício das prestações substituirá integralmente os salários-de-contribuição e não só completarão a carência como ampliarão os coeficientes aplicáveis ao salário-de-benefício da prestação hodiernamente requerida.

A lei não faz distinção e, assim, os auxílios-doenças ou aposentadorias por invalidez auferidos no período básico de cálculo prestar-se-ão para o cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade e, também, para o próprio auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pelo menos até a véspera de 5.4.91, data da efetiva implantação do Plano de Benefícios, o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez tiveram as contribuições contidas no seu período básico de cálculo tomadas em seu valor nominal, não corrigidas por estarem excluídas do art. 21, § 1º, da CLPS. Com isso, nos anos de inflação elevada, os salários-de-benefício resultaram, praticamente, em 50% do último salário-de-contribuição.

Levando em conta as bases de cálculo da contribuição serem na época, atualizadas periodicamente, não tinha - e por isso impôs-se o caput do art. 202 da Lei Maior - e, ainda hoje, não tem sentido não serem corrigidos os valores originais.

Pode acontecer de um desses benefícios situar-se no lapso de tempo de 48 meses definidores do período básico de cálculo e apresentarem-se salários-de-contribuição atualizados anteriores e posteriores à fruição dos respectivos benefícios por incapacidade.

Ora, o mesmo precisa acontecer com próprio valor do salário-de-benefício, antes dele ser corrigido. Isto é, antes de o órgão gestor proceder à hodiernização do valor da média necessária à avaliação da renda mensal inicial desses benefícios por incapacidade contidos no período básico de cálculo, objeto do § 5º, eles devem ser revistos, com fulcro na Lei 8213/91, contemporaneizadas as contribuições-base para a aferição do primeiro valor e, somente após essa operação, apurado um novo salário-de-benefício (mesmo se tal importância não tenha, realmente, à ocasião, se prestado para a determinação do direito). Finalmente, esse salário-de-benefício será atualizado, atendendo-se ao disposto no § 5º."

Assim, tendo sido a aposentadoria por invalidez do segurado instituidor concedida em 28/01/2003, com origem no auxílio-doença concedido em 05/12/2001, há interesse processual, razão pela qual no PBC da aposentadoria por invalidez deverão ser considerados como salários de contribuição os salários de benefício que informaram o valor do auxílio-doença, refletindo assim, no valor da RMI da pensão por morte concedida à autora

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Por fim, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, reduzo a verba honorária para 10% do valor da condenação.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar a aplicação da correção monetária, redefinir o cômputo dos juros e o valor da verba honorária advocatícia.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015411-27.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.015411-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : IRANI PEREIRA NUNES
ADVOGADO : ALEX BEZERRA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00154112720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por IRANI PEREIRA NUNES, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/ 140.561.478-9, concedida a partir de 29/05/2006.

Insurge-se o(a) autor(a) contra a aplicação da Tábua de Mortalidade publicada pelo IBGE, que acarretou prejuízo ao valor da RMI de seu benefício, e pede a utilização da tábua de mortalidade menos prejudicial. Deu à causa o valor de R\$ 50.000,00.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC (fls. 69/72), deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou o autor (fls. 75/97), reiterou os argumentos postos na exordial e requereu a procedência do pedido

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL.

A CF, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente:

*"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)*

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Após a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado nos termos de seu art. 29:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

A Lei 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, dando nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (§ revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário , ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no STF, tendo em vista o art. 103 da CF.

Contudo, o STF já se pronunciou sobre a constitucionalidade da Lei 9.876/99, em voto do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05-12-2003, sendo o Extrato da Ata o que segue:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §§ da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §§ da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Esse também é o entendimento da Sétima Turma deste Tribunal:

" PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no art. 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do art. 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autor, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do art. 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autor, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. 200561070045743/SP, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF 04-02-2009)

Não havendo inconstitucionalidade na Lei 9.876/99, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício.

Especificamente quanto à tábua de mortalidade a ser aplicada, deve ser a vigente à época da concessão do benefício, como já decidido por este Tribunal e pelo TRF da 4ª Região:

" PREVIDENCIÁRIO . REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO . TÁBUA DE MORTALIDADE .

I. O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II. O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2007.61.21.001512-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 18-11-2009). "
"PREVIDENCIÁRIO . LEI 9.876/99. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS EM VIGOR NA DER. Sem respaldo legal a utilização de tábuas de mortalidade , cujos dados são necessários ao cálculo do fator previdenciário , quanto for o caso de incidência deste, não mais em vigor quando da DER/DIB, uma vez que a Lei 9.876 expressamente previu devam ser considerados, no momento da aposentadoria, a expectativa de sobrevida, o tempo de contribuição e a idade do requerente".
(TRF 4ª Região, AC 2007.71.00.01507-5, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, DE 10-02-2009). "

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002471-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002471-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : ARDECI EMILIA MOREIRA

ADVOGADO : FABIANO FABIANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00115-3 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados e da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 04.10.2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 156 meses, ou seja, 13 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de nascimento, sem a qualificação dos pais, e cópias da CTPS, sem anotação de vínculos de trabalho (fls. 10/12).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora como lavradora, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, embora as testemunhas corroborem o tempo de serviço rural da autora, não existem nos autos quaisquer documentos que constituam início de prova material da atividade rurícola, nem em nome dela, nem em nome dos pais.

Dessa forma, o exercício da atividade rural restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005303-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005303-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE DE MOURA
ADVOGADO : MOACIR VIZIOLI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 07.00.00057-4 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 148/156 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 162/168, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se, ainda, contra os critérios de fixação do termo inicial e dos juros moratórios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuam por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

A carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, de acordo com os extratos do CNIS, anexos a esta decisão, a requerente possui vínculos empregatícios no interregno descontínuo de junho de 1980 a janeiro de 2006, tendo superado o período exigido de carência.

A qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, considerando que a presente ação fora proposta em 14 de maio de 2007, dentro, portanto, do período de graça, uma vez que esteve em gozo de auxílio-doença até 27 de janeiro de 2007.

O laudo pericial de fls. 105/107, complementado às fls. 132/133, inferiu que a periciada é portadora de transtorno depressivo moderado e epileptoidia, o que lhe imputa uma incapacidade parcial e definitiva.

É de se observar que, ao ser indagado acerca das atividades que o autor poderia exercer, o perito respondeu que:

"...Poderá exercer atividade braçal que não exijam esforços físicos demasiados...", consoante se verifica no item 03 da fl. 133, o que indica a sua incapacidade total ao desempenho do labor que requeira esforços físicos.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral da requerente, a qual exercia atividades que demandavam o esforço físico, mormente as de rurícola, doméstica e auxiliar de produção, bem como em razão de sua idade avançada (54 anos) e do

baixo grau de instrução, mostra-se notória a dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da última interrupção (27 de janeiro de 2007 - extratos do CNIS anexos a esta decisão), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores pagos administrativamente.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007648-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007648-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BEATRIZ SARMENTO DE MELLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARTINA JANUARIO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCELLA CRISTHINA PARDO STRELAU

No. ORIG. : 09.00.00014-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

MARTINA JANUÁRIO ajuizou ação ordinária em 13-01-2009 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pleiteando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Com a inicial, juntou documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 17. Contestação às fls. 20/33.

O juízo de 1º grau, nos termos do art. 330, I, do CPC, julgou procedente o pedido. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 08-09-2009.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a dependência econômica da autora, mãe do recluso.

Não se oportunizou a aplicação do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo da autora, impossibilitada de produzir prova essencial para o reconhecimento ou não do direito ao benefício pleiteado.

Vejamos.

Quanto à dependência econômica, a autora é mãe do segurado, caso em que não é presumida, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação. O STJ, em tais casos, admite a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material:

"Trata-se de recurso especial interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA SOARES contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Aponta a parte recorrente divergência jurisprudencial, na medida em que restou consagrado na jurisprudência que a prova testemunhal é bastante para comprovação da dependência econômica de pais para filhos.

Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, foram os autos encaminhados a esta Corte.

Passo a decidir.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. É o que se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexistam início de prova material.

Recurso provido. (REsp 720.145/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Quinta Turma, DJ de 16/5/05)

In casu, verifica-se que a sentença concedeu o benefício de pensão por morte à autora, sintetizando bem a controvérsia dos autos, litteris (fl. 68):

Os pais são relacionados pela legislação previdenciária como dependentes para efeito de pensão por morte, devida a partir da data do óbito (art. 16, II e art. 74, I, Lei n. 8.213/91).

A autora é pessoa pobre, beneficiária da assistência judiciária gratuita, desempregada, viúva, hoje com cinquenta anos de idade.

Não veio aos autos prova de que exerça qualquer atividade que lhe garanta renda fixa e muito menos demonstração de que tenha fonte segura de subsistência.

A despeito da inexistência de prova material do articulado, as testemunhas ouvidas todas informaram que o filho prestava auxílio em casa, amparando a mãe, que se valia de seus rendimentos para sobreviver, já que não tinha fonte de renda a não ser informais vendas de perfumes ou peças de roupas. Passa, atualmente, por necessidades e a ajuda que o filho prestava em casa faz falta. A esse respeito, vide em especial os relatos de fls. 59/60 e 64/65.

A prova oral, portanto, é clara no sentido das necessidades da autora e da dependência do filho que, embora não absoluta, era considerável, eis que a autora não desenvolvia, como não desenvolve, segura atividade rentável e, hoje, mantém-se com dificuldade.

Diante das razões expendidas, com base no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para restabelecer a sentença, ressalvando, entretanto, ser devido o benefício a partir do requerimento administrativo. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2008."

(RE 886.069/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2008)

Portanto, o art. 330, I, do CPC não é aplicável, uma vez que a autora deve ser instada a se manifestar sobre a eventual produção de provas. Especialmente porque, na inicial, pleiteou pela "produção de todas as provas admitidas em direito". O julgamento antecipado da lide, impedindo a manifestação sobre a necessidade de realização de prova testemunhal, causou cerceamento à defesa da autora:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO PARA OITIVA DAS TESTEMUNHAS. NECESSIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA.

- Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação do efetivo exercício de atividade rural, principalmente no tocante ao período em que foi desenvolvida tal atividade.

- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

- Declarada nula, de ofício, a sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja realizada audiência de instrução e julgamento, com a produção de prova testemunhal, proferindo-se outra sentença. Prejudicada apelação do INSS

(TRF 3ª R.- AC 2005.03.99.024605-6/SP- 8ª T. DJU 14.09.2005- P. Rel. Juíza Vera Jucovsky). (grifo meu)

Diante do exposto, anulo, de ofício, a sentença de fls. 57/61 e julgo prejudicada apelação do INSS e a remessa oficial, tida por interposta. Determino o retorno dos autos à Vara de origem para que seja oportunizada, à autora, pedido de produção de provas, devendo o processo prosseguir em seus regulares termos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012926-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012926-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIA BEATRIZ DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GILSON CARRETEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00050-3 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n. 11/71, alterada pela Lei Complementar n. 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário-mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário-mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser autoaplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91.

Assim, constatando-se que, com o advento da Lei n. 8.213/91, o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, é necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido. Na entrada em vigor da Lei n. 8.213/91 a parte autora, nascida em 1914, contava idade superior à exigida.

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a qualificação de lavrador do cônjuge em 1935.

Ressalto, também, a carteira do sindicato dos trabalhadores rurais em nome do marido (1981).

Todavia, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado. Ademais, nem sequer abarcam os apontamentos citados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019132-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019132-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SHIRLEI DA SILVA DE ALMEIDA

ADVOGADO : SADA O GAVA RIBEIRO DE FREITAS

No. ORIG. : 09.00.00055-8 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 69/74 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica e concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 81/88, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n.º 9.063/95. Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp n.º 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG n.º 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC n.º 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim

enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2008 (fl. 07) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 162 meses.

O trabalho rural prestado pela autora, conforme anotações em CTPS às fls.10/13 constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em seu interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Tais anotações ainda constituem início razoável de prova material da sua atividade rural nos demais períodos que se pretende comprovar, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroboradas pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a requerente exercido as lides campesinas (fls. 65/67).

Ademais, torna-se irrelevante a constatação de que o marido da autora exercera atividade diversa da de lavrador (DATAPREV de fls. 41/42 e CNIS fl. 45), uma vez que não há necessidade, *in casu*, de se estender a qualificação do cônjuge varão à sua mulher, pois esta apresentou cópia da CTPS com vínculo rural em nome próprio.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Consectários da condenação mantidos nos exatos termos do quanto fixados pela sentença, à míngua de insurgência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação e mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021370-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021370-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO MARTINES CHIADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA DE OLIVEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : ÉRICA BATELI CYRINO

No. ORIG. : 08.00.00060-6 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 11.08.2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando a ausência de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 20.09.2004, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 138 meses, ou seja, 11 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 17/24.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Entretanto, embora as testemunhas confirmem o tempo de serviço rural da autora, a consulta ao CNIS (doc. anexo) mostra que o marido se cadastrou como Empresário desde 01.08.1977 descaracterizando, a partir dessa data, a condição de rurícola anotada na certidão de casamento.

Não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não cumpre a autora a carência de 11 anos e 6 meses, necessária à concessão do benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o(a) autor(a) é beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021945-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021945-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIONISIO ZULIANI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00223-9 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 65/69 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 81/94, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, de acordo com o CNIS de fls. 57/60, o requerente vertera contribuições aos cofres públicos, na qualidade de contribuinte individual, nos seguintes períodos, de dezembro de 1991 a novembro de 1993, abril de 1996 a dezembro de 2006 e agosto de 2007 a abril de 2009, tendo comprovados o período exigido de carência e a qualidade de segurado, considerando que o ajuizamento da ação ocorreu em 11 de outubro de 2007.

O laudo pericial elaborado em 11 de março de 2009 (fls. 47/49) concluiu que o periciado apresenta hipertensão arterial sistêmica, insuficiência cardíaca congestiva, angina e lombalgia crônica, incapacitando-o parcial e permanentemente para o trabalho, desde outubro de 2007.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral do requerente, que exercera atividades de operador de máquinas, servente de pedreiro e serviços gerais, as quais demandam esforço físico, mostra-se notória dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, tendo que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora. Compensando-se os valores pagos em razão da tutela antecipada.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento á remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022326-56.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.022326-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : APARECIDO DOS PASSOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE GERMANO CANDIDO
ADVOGADO : VANIA TEREZINHA DE FREITAS TOMAZELLI
No. ORIG. : 09.00.00109-6 1 Vr ITAQUIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 123/127 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita. Além de condenar a **União** no pagamento dos **honorários periciais** fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Em razões recursais de fls. 138/139, requer a **União** a reforma da decisão recorrida no tocante aos **honorários periciais**

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O perito é o auxiliar do juízo especializado que se detém às provas de conhecimento técnico ou científico (art. 139 c.c. o art. 145), cuja nomeação vem disciplinada no art. 421, observadas as prescrições do art. 146, todos do CPC.

Uma vez nomeado, o *expert* deve cumprir escrupulosamente seu encargo, com toda diligência, no prazo assinado em lei, independentemente de termo de compromisso, (arts. 146 e 422), e assim, remunerado pelo serviço que prestou, na condição de despesa processual.

Assim, considerando a vedação imposta pelo art. 7º, IV, da CF, segundo a qual o salário-mínimo não se presta à vinculação a qualquer fim, a remuneração do perito deverá observar os critérios estabelecidos para as ações de natureza previdenciária, podendo o Juiz, de ofício, conhecer das decisões que porventura a tenham arbitrado de maneira diversa e retificá-las. Precedentes: TRF3; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.035297-3, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 17/04/2007, DJU 16/05/2007, p. 503; 7ª Turma, AC nº 98.03.037625-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 11/02/2008, DJU 28/02/2008, p. 105.

No âmbito da justiça federal e da jurisdição delegada (art. 109, § 3º, da CF), o pagamento dos honorários periciais é disciplinado, respectivamente, pelas Resoluções nº 558/07 e 541/07, do Conselho da Justiça Federal, tendo seu valor fixado entre R\$58,70 e R\$234,80 (varas federais) ou R\$50,00 e R\$200,00 (varas estaduais), com base na complexidade do exame, diligência, zelo profissional, tempo de tramitação do processo e local de realização.

Consoante o art. 27 do CPC, a verba pericial será desembolsada por quem vencido no processo. No entanto, sucumbindo a parte autora sob os auspícios da justiça gratuita, portanto isenta de tal ônus, não se admite que a Autarquia Previdenciária possa suportar seu pagamento a pretexto de ser aquela hipossuficiente, devendo essa remuneração ser custeada pelo fundo de assistência judiciária mantido pelo Poder Público, mediante requisição nos moldes das normas acima mencionadas. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2001.03.99.053266-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26/09/2006, DJU 25/10/2006, p. 548; 2ª Turma, AG nº 2006.03.00.07694-6, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 07/11/2006, DJU 01/12/2006, p. 427.

Não se olvide, ainda, que o crédito arbitrado em favor do perito constitui título executivo extrajudicial, nos termos do art. 585, VI, do CPC, possibilitando que o profissional promova sua execução em ação autônoma. Precedente TRF3: 7ª Turma, AC nº 96.03.075963-5, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 26/03/2007, DJU 04/05/2007, p. 704.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022608-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022608-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANDRA VILARINS DA LUZ REBOUCAS
ADVOGADO : MOACIR VIZIOLI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 07.00.00162-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 188/196 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 198/207, pugna a Autarquia Previdenciária preliminarmente pelo efeito suspensivo ante a tutela antecipada deferida. No mérito requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Por sua vez, em razões de recurso adesivo de fls. 227/233, a parte autora requer alteração dos juros de mora.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: "a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade", o que é o caso dos presentes autos. Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou

não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 20 de junho de 2009 (fls. 108/127), concluiu que a periciada apresenta síndrome do impacto em ombro esquerdo, depressão e lombociatalgia, incapacitando-a parcial e definitivamente para o trabalho. O *expert* afirmou que a autora é suscetível para reabilitação, porém há restrições à atividade que exija esforço ou sobrecarga de membros inferiores e superiores.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando que a requerente conta atualmente com quarenta e quatro anos e poderá ser reabilitada profissionalmente, todavia exercera atividades de trabalhadora rural e faxineira, atividades que demandam grande esforço físico, mostra-se notória dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho no momento, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.

Desta feita, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a apreciar.

A qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença a partir de 15 de abril de 2006 a 18 de julho de 2006 e de 30 de abril de 2008 a 06 de dezembro de 2008, de acordo com os extratos do INSS de fls. 78 e 139/156.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso adesivo da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023802-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023802-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ERICO TSUKASA HAYASHIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ILDEA APARECIDA CELESTINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ARLETE ALVES MARTINS CARDOSO
No. ORIG. : 07.00.00032-0 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é portadora de Doença de *Charcô*, bem como de osteoporose e artrose, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 25).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação, em 17-10-2007, com incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 178 do STJ. Sem custas e despesas processuais.

Sentença proferida em 20-07-2009, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS afirma que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual o apelado não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e do termo final na data que a autora passou a ser beneficiária de pensão por morte, e a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento parcial da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do artigo 3º da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 de novembro de 1999, pág. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e

as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efetivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social". ...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 62/64), de 30-03-2009, atesta que a autora é portadora de doença de Charcott e Artrose, problemas que a incapacitam de forma total e permanente para a prática de atividade laborativa.

O estudo social (fls. 54/57), de 19-06-2008, dá conta de que a autora reside com o marido, Brás Celetino de Oliveira, de 88 anos, em casa alugada, de alvenaria, contendo três cômodos e um banheiro que fica no exterior da residência. Os móveis são simples. As despesas são: aluguel R\$ 230,00; energia R\$ 69,00; água R\$ 30,00; empréstimo R\$ 70,00; farmácia R\$ 83,00. A renda da família advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o marido da autora era beneficiário de Aposentadoria por Invalidez, desde 01-11-1979, no valor de um salário mínimo, cessada em 28-12-2008, por óbito do titular, que gerou a Pensão por Morte atualmente percebida pela autora.

Consoante entendimento firmado nesta Corte, ao qual me curvo, benefício previdenciário com renda mensal no valor de um salário mínimo, anteriormente concedido a outro membro da família, também não pode ser computado para fins de apuração da renda *per capita* familiar.

Verifico assim que a situação era precária e de miserabilidade, uma vez que a autora não tinha renda, dependendo da ajuda e assistência do marido para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.

Por outro lado, restou também estabelecida a vedação ao deferimento da prestação em comento em cumulação com qualquer benefício previdenciário, até mesmo porque restaria descaracterizada, em tal hipótese, a natureza eminentemente social do benefício. É o que prevê o artigo 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93, que assim dispõe:

"Art. 20. (...)

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."

Dessa forma, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício até a data em que passou a receber a Pensão por Morte do marido, em 28-12-2008, quando então é de ser cessado, tendo em vista a sua inacumulatividade.

O benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo,

a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar o termo final do benefício em 28-12-2008, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, e dos juros de mora de 1% ao mês, e os honorários advocatícios em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023856-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023856-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : IGNEZ SANCHES ARDGUERO

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MOREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYEHARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00083-5 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, os laudos periciais concluíram pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais (fls. 94/96 e 129/136). Referidos laudos apresentam-se completos, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões dos laudos periciais não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024202-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024202-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CICERO ANDRE DA SILVA

ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00023-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por CÍCERO ANDRÉ DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 144/148 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora às fls. 151/157, requerendo a reforma do *decisum*, a fim de que lhe seja concedido o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessárias restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época do ajuizamento da ação, vale dizer, em 21 de fevereiro de 2006, a parte autora encontrava-se no período de graça, já que estivera em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença (NB 1343988885), entre 21 de novembro de 2004 e 31 de dezembro de 2005, conforme demonstra o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo a esta decisão.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 14 de dezembro de 2007 (fls. 131/135), o qual concluiu que o periciado é portador de "tumorção no pé direito". Ademais, concluiu o *expert* que a incapacidade do requerente é total e temporária.

Frise-se ainda que, conquanto o autor tenha sido titular de benefício previdenciário de natureza acidentária, entre 21 de novembro de 2004 e 31 de dezembro de 2005, em resposta aos quesitos de nºs 10 e 11, formulados pela Autarquia Previdenciária às fls. 64/65, o perito não concluiu se a enfermidade supracitada teve origem no acidente sofrido.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ter mantido a contar da data da citação (03/07/2006), em respeito ao princípio da *non reformatio in pejus*.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024407-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024407-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZOLIDI GATTO BAGIO

ADVOGADO : PATRÍCIA APARECIDA GODINHO DOS SANTOS

No. ORIG. : 09.00.00082-3 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o INSS, sustentando não haver prova material da atividade rurícola, comprovada por prova exclusivamente testemunhal, bem como sustenta o não cumprimento da carência, requerendo a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, pede a fixação dos juros de mora de 0,5% ao mês até 29.06.2009 e, a partir de então, nos termos da Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 08.06.2005, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 144 meses, ou seja, 12 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 14/18.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Documentos emitidos por sindicatos de trabalhadores rurais não podem ser aceitos, uma vez que não são documentos oficiais.

As testemunhas confirmaram que a autora cria galinhas e vacas e tem pequena plantação, entretanto, os extratos do CNIS (fls. 70/72) comprovam que o marido tem vínculos urbanos desde 01.02.1978, descaracterizando, a partir dessa data, a qualificação de lavrador anotada na certidão de casamento.

Assim, não cumpre a autora a carência de 12 anos, necessária ao deferimento do benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o(a) autor(a) é beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025223-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025223-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : ANGELINA PLAZAS FRANCO BONAN
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 07.00.00136-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, em valor a ser calculado na forma da legislação vigente, a partir da data do ajuizamento da demanda, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença e honorários periciais arbitrados em R\$ 273,00 (duzentos e setenta e três reais). Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

A autarquia previdenciária também apelou, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 50), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 26/09/2006 a 11/05/2007, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 13 e 50. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 30/05/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 71/75). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho

de forma parcial e permanente, devendo "evitar atividade com sobrecarga articular, com as braçais por exemplo". Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Portanto, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Com relação ao termo inicial do benefício, caberia a sua fixação no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral. Contudo, diante do pedido restritivo formulado na petição inicial e no recurso de apelação, para a concessão de aposentadoria por invalidez, fica o termo inicial do benefício mantido no dia do ajuizamento da demanda.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025748-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025748-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOANA D ARC DE ARAUJO SILVA
ADVOGADO : JOAO SERGIO RIMAZZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00098-5 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 110/117 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fl. 106, requer a parte autora a complementação do laudo pericial, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, senão, ao menos, auxílio-acidente.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para o complemento do laudo pericial, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de outra perícia médica, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de

tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 09 de abril de 2010 (fls. 96/98) inferiu que o periciado apresenta artrose em ambos os joelhos e obesidade, entretanto não está totalmente inválido para exercer qualquer atividade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025952-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025952-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : EDINEIDE COSTA RIBEIRO RODRIGUES

ADVOGADO : NOEMIA ZANGUETIN GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00050-8 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 98/99 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 101/107, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprе salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento

jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 25 de maio de 2009 (fls. 73/76), inferiu que a periciada apresenta hipertensão arterial, fibromialgia, obesidade, cervicalgia, lombalgia, patologias que não torna a autora incapaz para sua atividade laboral habitual.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025967-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025967-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LUZINETE ALVES DE LIMA VILACA

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00103-2 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 98/99 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 101/117, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a reafiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte em progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 80/84 inferiu que a periciada apresenta epilepsia e dores osteomusculares crônicas não esclarecidas, todavia não há incapacidade que impeça o desempenho de atividades da vida diária e do trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026312-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026312-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : SIDNEY MANTOVAN

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00042-0 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 101/104 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 106/112, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 05 de agosto de 2009 (fls. 62/68) concluiu que o periciado apresenta fratura consolidada de punho esquerdo, não havendo incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezã-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026414-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026414-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ISALEM DIAS DE MELO

ADVOGADO : JORGE NERY DE OLIVEIRA FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00125-9 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 118/122 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões da apelação de fls. 125/147, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 59 a 63, que o benefício previdenciário de auxílio-doença será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

3. *Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.*

4. *Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei nº 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.*
(...)

6. *Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."*

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

É necessário, também, para a concessão do auxílio doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado.

Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 97/102 concluiu que o requerente apresenta doença de chagas e gastropatia, incapacitando-o parcial e permanentemente para o trabalho. Ademais, afirmou o *expert* que o autor está fazendo uso regular de medicamentos prescritos pelo cardiologista que o acompanha.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa total e temporária da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026568-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : SANDRA MARIA RODRIGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DANIEL SEBASTIAO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00198-8 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 101/105 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 107/120, requer a parte autora a realização de novo laudo pericial, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de novo laudo pericial, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de outra perícia médica, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 16 de outubro de 2009 (fls. 83/87) inferiu que a periciada apresenta fibromialgia, entretando não há incapacidade para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026654-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026654-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO JOVINIANO DA SILVA
ADVOGADO : MARIA HELENA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00185-4 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIO JOVINIANO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença monocrática de fls. 98/100 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 102/108, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 76/79 e 91/92, o qual, de modo detalhado, inferiu que o autor, conquanto apresente "hipertensão arterial, diabetes melitus, diminuição da acuidade auditiva e lombociatalgia", tais enfermidades não comprometem o exercício de suas atividades habituais.

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026685-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026685-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ITAIR ALEXANDRE NASCIMENTO
ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 08.00.00142-6 1 Vr PORTO FERREIRA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, alternativamente pleiteou a benesse de auxílio-doença ou acidente.

Tutela antecipada concedida às fls. 40/42

A r. sentença monocrática de fls. 140/148 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida, acrescido de consectários legais. Por fim, confirmou a tutela anteriormente concedida. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 151/159, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de fixação do termo inicial. Por derradeiro, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

A carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, uma vez que, de acordo com os extratos do CNIS, anexos a esta decisão, o requerente possui vínculos empregatícios no interregno descontínuo de fevereiro de 1975 a dezembro de 2006, tendo superado o período exigido de carência.

Quanto à qualidade de segurado, verifico que o autor, considerando-se o recebimento do benefício de auxílio-doença, cessado em 30 de agosto de 2007 (fl. 32) e o momento da propositura da ação (30 de setembro de 2008), encontrava-se no denominado "período de graça".

O laudo pericial de fls. 112/125 inferiu que o periciado sofre de hipertensão arterial sistêmica em grau leve, gota e artrose pós traumática à esquerda, o que lhe imputa uma incapacidade parcial e permanente com "...restrições para atividades de elevado esforço físico ou que causam sobrecarga em joelho esquerdo..." (fl. 117).

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral do requerente, o qual exercia atividades que demandavam o esforço físico, mormente as de trabalhador rural, última por ele desempenhada, consoante extrai-se do traslado da CTPS (fls. 21/22), bem como em razão de sua idade avançada (56 anos), mostra-se notória a dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial, este, *in casu*, haja vista que o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da cessação, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.

Entretanto, cumpre observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador condenar em quantidade superior ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos arts. 128 e 460 do CPC. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Nesse passo, conquanto o requerente tenha recebido auxílio-doença, indevidamente cessado na via administrativa, fixo o termo inicial em 15 de janeiro de 2008, em observância aos limites do pedido inicial.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026761-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026761-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSENI GONCALVES JUNIOR

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00040-7 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, o benefício assistencial - LOAS.

A r. sentença monocrática de fls. 111/113, julgou improcedentes os pedidos.

Em razões recursais de fls. 117/120, sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão dos benefícios vindicados, pelo que requer a reforma do *decisum* com a procedência da demanda.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Outrossim, passo análise do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social. A Assistência Social, segundo Sérgio Pinto Martins é:

"um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer uma política social aos hipossuficientes, por meio de atividades particulares e estatais, visando à concessão de pequenos benefícios e serviços, independentemente de contribuição por parte do próprio interessado."
(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 486).

A Lei nº. 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a serem amparados pela Previdência Social os maiores de 70 (setenta) anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% (sessenta por cento) do valor do salário-mínimo do local de pagamento. Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº. 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº. 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V, do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 (setenta) anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 01 de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº. 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco) anos, através do art. 34 da Lei nº. 10.741 de 01 de outubro de 2003.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.

III - Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 360.202, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377).

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORAL E PARA A VIDA INDEPENDENTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 20 DA LEI 8742/93 CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

(...)

3. A Constituição Federal exige apenas dois requisitos no tocante ao benefício assistencial de que trata o art. 203, V: (a) condição de deficiente (pessoa portadora de deficiência) ou idoso e (b) situação de desamparo (não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família). Ou seja, buscou a norma constitucional garantir o benefício assistencial a toda pessoa portadora de deficiência que não possuísse mínimas condições econômicas de subsistência, próprias ou de sua família.

4. A exigência, para a percepção do benefício, de ser a pessoa incapaz para a vida independente, se entendida como incapacidade para todos os atos da vida, não se encontra na Constituição. Ao contrário, tal exigência contraria o sentido da norma constitucional, seja considerada em si, seja em sintonia com o princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), ao objetivo da assistência social de universalidade da cobertura e do atendimento (CF, art. 194, parágrafo único, I) e à ampla garantia de prestação da assistência social (CF, art. 203, caput). Se aquela fosse a interpretação para a locução incapacitada para a vida independente, constante no art. 20 § 2º, da Lei 8.742/93, o legislador teria esvaziado indevidamente o conteúdo material do direito fundamental da pessoa portadora de deficiência, deixando fora do seu âmbito uma ampla gama de pessoas portadoras de deficiência incapacitante para o trabalho, e, em consequência, incorreria em inconstitucionalidade.

5. Segundo o princípio da interpretação conforme a Constituição que tem suas raízes no princípio da unidade da ordem jurídica - nenhuma lei deve ser declarada inconstitucional quando ela pode ser interpretada em consonância com a Constituição.

6. O art. 203, V, da Constituição, naquilo que é objeto desta ação, refere-se a duas hipóteses: a) pessoa portadora de deficiência que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção (primeira hipótese); b) pessoa portadora de deficiência que comprove que sua família não pode prover à sua manutenção (segunda hipótese). O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 diz respeito à segunda hipótese, centrada na incapacidade da família de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência. O § 2º do art. 20 da Lei 8.742/93, por sua vez, diz respeito à primeira hipótese, centrada na incapacidade da pessoa portadora de deficiência de prover à própria manutenção, que se traduz em uma incapacidade para o trabalho e em uma incapacidade econômica de prover à própria manutenção por outros meios. Esta incapacidade de prover à própria manutenção por outros meios (que não o trabalho) foi denominada pela lei de incapacidade para a vida independente. De forma que a incapacidade para a vida independente, para coadunar-se com o conteúdo da norma constitucional, deve ser interpretada não no sentido de incapacidade para a prática de todos os atos da vida, mas no sentido de incapacidade para prover à própria manutenção por meios diferentes do trabalho (pois a incapacidade para o trabalho encontra-se referida expressamente). A pessoa não está capacitada para a vida independente porque não possui condições econômicas para prover à própria manutenção."

(TRF4, 5ª Turma, AC n.º 2000.71.05.000637-3, Relator Juiz Federal Celso Kipper, j. 12.12.2002, DJU12.03.2003, p. 742).

A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada em Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Em princípio é identificada pela união entre cônjuges, companheiros (as), pais, filhos e irmãos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos.

Não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo.

Contra este limite foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº. 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do parágrafo 3º, do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, *verbi gratia*, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal".* (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.
(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, §3º, DA LEI 8.742/93. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07-STJ.

O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa de impedimento de concessão do benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93.

Fatores outros relacionados à situação econômico-financeira devem, também, ser levados em consideração - o que impede o seu reexame na via do recurso especial, consoante Súmula 07-STJ.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 222.764, Min. Rel. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS PARA RESPONDER PELO BENEFÍCIO DO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - DEVENDO SER RECONHECIDA A ILEGITIMATIO PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NO TOCANTE AOS REQUISITOS LEGAIS - REGRA DO ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93 NÃO EXCLUDENTE DE OUTRAS FORMAS DE DEMONSTRAÇÃO DE MISERABILIDADE PARA FINS DE CONCESSÃO DESSE BENEFÍCIO - APELO PROVIDO - IMPOSIÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

4. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um sinal objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador - no sistema processual da livre convicção - faça uso de outros fatores que tenham a potencialidade de comprovar a condição miserável do autor e de sua família.

(...)

9. Preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" argüida pela União acolhida. Apelação provida."

(1ª Turma, AC nº. 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI Nº 8742/93. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

(...)- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN n.º 1232-1, que questionava a constitucionalidade da limitação da renda "per capita" prevista no parágrafo terceiro do dispositivo transcrito, julgou-a improcedente, em 27/08/98 (data do julgamento). Não obstante, tal não significa que a regra questionada deva ser interpretada de forma meramente aritmética. Em verdade, o legislador fixou um parâmetro, um norte, porém cabe ao julgador, diante das especificidades do caso concreto, aplicá-la em consonância com os demais princípios de direito, como o do artigo 6º da LICC e a garantia constitucional. (...)

- Rejeitadas as preliminares argüidas. Apelação provida. Sentença reformada. Determinado o retorno dos autos à origem, para prosseguimento.

(5ª Turma, AC nº. 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601).

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 100/104 concluiu ser a autora portadora de prótese biológica em posição mitral, sem disfunção e área de abertura normal, não apresentando incapacidade para o trabalho.

Logo, a requerente não faz jus a qualquer benefício que tenha por escopo a existência de invalidez.

Além disso, considerando que a data de seu nascimento (03 de outubro de 1956), igualmente não faz jus ao benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, em virtude da sua idade.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026910-69.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : REINALDO JOAO BARBOSA
ADVOGADO : JOAO RUBEM BOTELHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00209-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 105/107 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 110/112, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 94/97 concluiu ser o autor portador de dorsalgia e lombalgia, não apresentando incapacidade para o trabalho habitualmente exercido.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027048-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027048-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : NEZIO RODRIGUES RIBAS

ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00149-2 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 81/83, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 87/94, sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício vindicado, pelo que requer a reforma do *decisum* com a procedência da demanda.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual,

tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, quanto ao preenchimento do requisito qualidade de segurado, verifica-se que, segundo o laudo pericial, colacionado à fl. 72, o início da incapacidade do autor data de 14 de outubro de 2005, nesta ocasião, o autor já não demonstrava sua condição de segurado, considerando que o seu último vínculo fora rescindido em 15 de fevereiro de 2001 (fls. 14/19).

Ressalte-se que mesmo com a prorrogação do denominado "período de graça" para vinte e quatro meses em razão do recolhimento de mais de cento e vinte contribuições, conforme art. 15, §1º, da Lei de Benefícios, o requerente perdeu a qualidade de segurado em lapso anterior ao início da incapacidade (em março de 2003).

Neste ponto, insta salientar que, *in casu*, não restou comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, de maneira que ao período de graça não poderá ser acrescido mais 12 meses. Entretanto, ainda que o tivesse comprovado, teria perdido a qualidade de segurado em março de 2004, também anteriormente ao início da incapacidade asseverada pelo *expert*.

Por derradeiro, os atestados médicos de fls. 20 e 25/27 não se prestam a comprovar a incapacidade em momento anterior ao indicado no laudo, uma vez que datam de 2005, 2006 e 2007.

Os demais documentos (fls. 21/24) tampouco fazem tal prova, haja vista que, não obstante datarem de interregno anterior, não atestam a existência de incapacidade para o labor.

Evidente, pois, a perda da qualidade de segurado do postulante, o que ocasiona a improcedência do pedido.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. Apelação provida."

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.

IV -Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027876-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027876-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : OSVALDO SOUZA SANTOS

ADVOGADO : SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00062-8 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, os laudos periciais concluíram pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 92/93 e 109/111). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora, a despeito da moléstia que a acometeu anteriormente, não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028861-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028861-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA DA ROSA

ADVOGADO : JOÃO AUGUSTO FASCINA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00095-1 1 Vr ITATIBA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, em valor a ser calculado na forma da legislação vigente, a partir da data da cessação do benefício anterior, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 16/08/2005 a 31/12/2007, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 24/39. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 14/04/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 81/89, 105/108 e 117/120). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, com restrições "*a atividades que exijam elevação do braço esquerdo sobre o ombro ou abdução forçada com ou sem pesos nas mãos e executadas de forma repetitiva e frequente*". Em complementação ao referido laudo, afirmou expressamente o perito "*que a autora não tem mais condições de trabalhar como faxineira é fato e acrescente-se que outras atividades com ergonomia semelhante também não poderão ser exercidas*". Assim, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO.

CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). **II -** A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. **III -** Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. **IV -** Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. **V -** O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. **VI - Agravo improvido."** (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada, ficando mantida a sentença recorrida quanto aos consectários legais.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029222-18.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029222-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : JOSE RAIMUNDO DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS NUNES DA COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00230-1 4 Vr DIADEMA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o restabelecimento do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação, de 09/03/2005 a 12/05/2008, conforme documento juntado à fl. 96. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria Autarquia-Ré por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em novembro de 2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 105/108 e 148). Com efeito, de acordo com a perícia realizada, a parte autora apresenta incapacidade parcial e temporária para exercer atividades laborais, em razão das doenças diagnosticadas.

Dessa forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para a sua atividade habitual, faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC n.º 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual

incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031177-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031177-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDENIR APARECIDA NERI
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
No. ORIG. : 08.00.00021-7 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício pleiteado a partir do ajuizamento da ação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Inconformado, apela o INSS. Alega, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se, ainda, contra a correção monetária, juros de mora e verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previsto no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, rel. Ministra Laurita Vaz. Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, rel. Ministra Laurita Vaz). No caso em tela, na data do ajuizamento da ação (17/7/2008) a parte autora não havia preenchido o requisito etário. Com efeito, a parte requerente, nascida aos 17/1/1954, completaria 55 (cinquenta e cinco) anos em 17/1/2009.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por idade. Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044993-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044993-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : APOLONIA MILANO DE CAMARGO
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00079-7 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. A r. sentença julgou improcedente o pedido. Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, rel. Ministra Laurita Vaz. Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 15/6/2002.

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento da autora (1966) e nas certidões de nascimento de seus filhos (1966, 1969, 1971), as quais anotam a qualificação de seu cônjuge como lavrador. Não obstante esses apontamentos, os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram vínculos de trabalho urbano do cônjuge entre 1978 e 2002. Nessa esteira, a certidão de óbito (2002) registra a profissão de funcionário público estadual. Por sua vez, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei. Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008610-10.2010.4.03.6103/SP
2010.61.03.008610-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OSVALDO PRADO DE REZENDE
ADVOGADO : JOAQUIM RICARDO DO AMARAL ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086101020104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004173-02.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.004173-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOSE JANUARIO DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00041730220104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, a nulidade da sentença diante da ausência da instrução probatória. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS não apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame da matéria preliminar suscitada.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando a instrução probatória. Também cabe ressaltar que não houve afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa uma vez que o INSS efetivamente apresentou a sua contestação.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto a matéria preliminar apontada, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, -

somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001155-67.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.001155-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : BENEDICTA MARIA RIBEIRO BARBANTE

ADVOGADO : SILVIA FONTANA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011556720104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

A autora requer a reforma da sentença com a conseqüente procedência do pedido, ao fundamento da existência de prova apta a demonstrar o efetivo exercício da atividade rúrcola.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou **55 anos em 21.12.1990**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71.

Referida lei estabelecia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família (art. 4º, parágrafo único):

Art. 4º - A aposentadoria por velhice corresponderá a uma prestação mensal equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo de maior valor no País, e será devida ao trabalhador rural que tiver completado 65 (sessenta e anos) de idade.

Parágrafo único - Não será devida a aposentadoria a mais de um correspondente da unidade familiar, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo.

A carência era a expressa no art. 5º da Lei Complementar 16/73:

A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, parágrafo único) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da Lei Complementar 16/73.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário 175.520-2/RS, Relator Ministro Moreira Alves, conforme Ementa publicada no DJ de 06.02.98:

EMENTA Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306.

Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

Do voto do Ministro Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no Mandado de Injunção 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei n.º 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.

Em verdade, esse Projeto n.º 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o n.º 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.

Sucedeu, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis n.º 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei n.º 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.

Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.

2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."

Prossigue o Relator:

"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na

Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimatio causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;

'Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição. - Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado.'

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

'Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável.' De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 - relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei 8.213/91.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/91, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da Lei Complementar 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73.

Nos termos do parágrafo único do referido art. 4º, a concessão do benefício a um dos componentes da unidade familiar, que era chefe ou arrimo de família, era impeditivo da concessão do mesmo benefício a outro membro da unidade familiar.

Entretanto, com a vigência da Lei 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família.

Então, em tese, a partir da vigência da Lei 8.213/91, o(a) autor(a) tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural.

Na situação em análise, há início de prova material, comprovando a condição de rurícola da autora, conforme se depreende do documento de fls. 11.

A qualificação do marido como lavrador em documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada pela esposa como início de prova material, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo reiteradamente decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

"AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1 - Apresentado documento novo, consubstanciado em certidão de casamento, onde está firmada a profissão do marido como sendo a de lavrador, é de se estender esta condição à sua mulher, com vistas à comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria por idade.

2 - Pedido procedente."

(AR 860 - Proc. 199900056876/SP - 3ª Seção - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 14/08/2000 - p. 132)

Entretanto, embora as testemunhas confirmem o início de prova material no sentido de que a atividade rurícola da autora foi exercida pelo período exigido em lei, também afirmam que o marido trabalhava na condição de "motorista", deixando de corroborar a condição de rurícola, anotada na certidão de casamento.

Não existem outras provas materiais que qualifiquem a autora como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000812-68.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.000812-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENILDO MANUEL DOS SANTOS

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

No. ORIG. : 00008126820104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (21/10/2009), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica do extrato de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 38/40), que atesta o recolhimento de contribuições pela parte autora como contribuinte individual, sendo a última contribuição referente à competência de junho de 2010. Proposta a ação em 02/02/2010, não há falar em perda da qualidade de segurado, considerando que não ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme os documentos acima mencionados.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada peremptoriamente pelo laudo pericial (fls. 27/32). De acordo com referido laudo, o autor, em virtude das patologias diagnosticadas, "encontra-se incapacitado total e definitivamente para as atividades laborativas" (fl. 32).

Ressalte-se que o perito judicial foi claro ao fixar o início de sua incapacidade em maio de 2009, época em que o autor ostentava a qualidade de segurado da previdência social, de modo que não há falar em incapacidade preexistente à nova filiação em dezembro de 2008.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais do autor, especialmente a sua idade, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, *caput*, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004261-13.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004261-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANTONIO BATISTA FERNANDES

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00042611320104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmáticas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, 'a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresse, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata' (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desapensar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- *Apelação a que se nega provimento.*"

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010; Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.

- Matéria preliminar afastada.

- *Apelação da parte autora desprovida.*"

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - *Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido.*"

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000238-21.2010.4.03.6120/SP
2010.61.20.000238-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CINIRA BERNARDO DA COSTA
ADVOGADO : LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00002382120104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados e da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180

(cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 20.04.2004, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 138 meses, ou seja, 11 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de casamento, celebrado em 10.11.1987, e certidão de óbito do marido, ocorrido em 12.05.1991, nas quais o marido está qualificado, respectivamente, como militar e militar aposentado, e cópias da CTPS, onde consta um vínculo de trabalho com Carlos Eduardo Santos e outros, na condição de "colhedor", de 28.06.2004 a 28.07.2004.

Juntou, ainda, extratos do CNIS, com vínculos urbanos e rurais (fls. 25).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Porém, o marido da autora era militar, desde o casamento, em 1987.

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural da autora no período anterior ao casamento.

Entretanto, no período anterior ao casamento, a autora tem vínculos de trabalho urbano de 19.04.1975 a 01.06.1977.

A partir de 10.08.1977 a autora tem vínculos de trabalho rural, até 01.07.1979.

A partir de 17.06.1980 a autora tem somente vínculos urbanos de trabalho, até 27.02.1987, descaracterizando a sua condição de rurícola.

Apenas em 28.06.2004 a autora voltou a ter vínculo de trabalho na condição de "colhedora", até 28.07.2004.

Dessa forma, somando-se os vínculos de trabalho rural, anotados em CTPS, não cumpre a autora a carência de 138 meses, necessária ao deferimento da aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001756-25.2010.4.03.6127/SP
2010.61.27.001756-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : UBIRATAN ANDRADE DA SILVA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017562520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória e, que o teor da decisão paradigma foi reproduzido, em cumprimento ao comando contido no supracitado dispositivo.

Sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantam a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, 'a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expreso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata' (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afastos as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001930-34.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.001930-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
 APELANTE : REGIANE VIEIRA DE LUCENA CARDOSO
 ADVOGADO : CARLOS JORGE OSTI PACOBELLO e outro
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00019303420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pelo impetrante à fls. 93/94, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001437-83.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001437-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : VANDI ALVES MARTINIANO

ADVOGADO : ELAINE GONÇALVES BATISTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOACIR NILSSON e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00014378320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por VANDI ALVES MATINIANO, espécie 42, DIB 19-05-2004, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da RMI do benefício, para que seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade. Requer o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora apelou requerendo o recálculo da aposentadoria sem a incidência do fator previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO .

O pedido inicial tem por objeto o recálculo da RMI do benefício sem a utilização do fator previdenciário.

A Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.

(...)"

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística -

IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta no STF, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da Constituição.

O fator previdenciário, a meu ver, ressentia-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da RMI, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, observo que o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN, que assim foi redigido:

"*Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000*
Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Não é outro o entendimento da 7ª Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. 200561070045743/SP, v.u., DJF 04/02/2009, p. 545)

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder o cálculo da RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001818-91.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001818-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MIRIAN DE OLIVEIRA ALBERTO

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00018189120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MIRIAN DE OLIVEIRA ALBERTO, espécie 21, DIB 14/06/1994, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição, para recalcular o valor da RMI do benefício;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 284, § único do CPC.

Apelou o autor, requerendo a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Cabe ao Juiz da causa, no exercício de seu poder discricionário de direção do processo, ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as ordens judiciais visando à solução das questões prejudiciais ao mérito, a fim de ser impedida a tramitação de processos sem utilidade, que contribuem para o grande congestionamento do Poder Judiciário.

Como se vê, incumbe à autora provar o interesse processual, devendo providenciar a juntada da documentação que lhe foi exigida pelo juízo.

Os arts. 282 a 284 do CPC dispõem:

"Art. 282. A petição inicial indicará:

I - o juiz ou tribunal, a que é dirigida;

II - os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu;

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;

IV - o pedido, com as suas especificações;

V - o valor da causa;

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

VII - o requerimento para a citação do réu.

Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial ."

O juízo indeferiu a inicial, julgando extinto o processo sem o exame do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único do CPC.

A jurisprudência do STJ, considera dispensável a intimação pessoal nos casos de indeferimento com base em tal fundamentação legal:

PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL . ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial , oportunizada a emenda à inicial , não revela violação ao art. 284 do CPC.

Precedentes do STJ: Resp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; Resp 802055/DF, DJ 20.03.2006; Resp 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; Resp 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; Resp 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e Resp 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial . Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida , nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida .

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, 1ª Turma, Resp 827242/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 01.12.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL . PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação da parte. (AgRg nos Edcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; Resp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; Resp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e Resp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005).

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, 1ª Turma, Resp 802.055/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 20.03.2006).

Correto o procedimento do juízo, já que inexigível a intimação pessoal da autora, quando o indeferimento da inicial é embasado no art. 267, IV, § 3º, do CPC, e não nos incisos II e III.

Há iterativos precedentes jurisprudenciais deste Tribunal no mesmo sentido:

"Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial , julgando extinto o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, IV, § 3º, do CPC, sob o fundamento de que, intimada a regularizar a sua representação processual, o autor deixou de atender à determinação judicial. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, sustenta o demandante, em síntese, que o julgado a quo incorreu em error in procedendo e error in judicando, pois não poderia ter indeferido a petição inicial sem prévia intimação pessoal para suprir a falta em 48 horas, em conformidade com o que dispõe o § 1º do artigo 267 do CPC. Pugna pelo retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito e apreciação do mérito da causa.

Sem contra-razões do INSS, tendo em vista que não foi citado para integrar a lide.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o

autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

No caso em tela, verificando a existência de divergência entre o pedido veiculado na presente ação e a finalidade da procuração de fl. 23, determinou a magistrada singular fosse providenciada a regularização da representação processual da parte autora (fl. 49).

Tendo em vista o descumprimento da determinação judicial (fl. 49), restou o feito extinto sem resolução do mérito pelo Juízo a quo, na forma do art. 267, IV, § 3º, do CPC.

Como se vê, o que ocorreu, na hipótese em tela, foi que a parte autora não atendeu a ordem que visava à regularização de sua representação processual, acarretando o indeferimento da petição inicial. Não merece, assim, guarida a alegação de necessidade de intimação pessoal do demandante, já que esta determinação circunscreve-se à hipótese de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do § 1º do mesmo artigo, o que não se verificou in casu.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de petição: "O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, "a", não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido.

(AADRES 723432, Rel. Min. Luiz Fux, DJE de 05.05.2008)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

(TRF da 3ª Região, AC nº 2008.61.83.007201-9, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe de 15.04.2010).

No mesmo sentido, a Terceira Seção deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INICIAL INDEFERIDA PORQUE NÃO EMENDADA. AGRAVO REGIMENTAL. INCONSISTÊNCIA DAS ALEGAÇÕES. IMPROVIMENTO.

-Agravo regimental interposto contra decisão que indeferiu inicial de ação rescisória e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, pelo não-cumprimento de determinação de emenda para apresentação de cópias faltantes à apropriação da controvérsia.

- Correto o indeferimento da inicial quando não retificada ou completada a tempo e modo, sendo desnecessária intimação pessoal da parte autora para atendimento. Inteligência dos arts. 267, inc. I, e 284, parágrafo único, do CPC. Precedentes.

-Embora a autora afirme que noticiou, em petição, impossibilidade de cumprimento da emenda, sua protocolização ocorreu somente após o decurso do prazo para atendimento da determinação.

-Agravo regimental improvido.

(AR 2009.03.00.026013-8, Rel. Juiz Roberto Lemos, DJF3 de 25.03.2010).

Assim, ultrapassada a questão, verifico se a documentação exigida é realmente imprescindível para a aferição do interesse no feito.

Ao dissertar sobre o binômio "necessidade-utilidade", Vicente Greco Filho se reporta à configuração do interesse processual:

"Questão que tem sido colocada é a de se saber se o interesse processual se esgota na necessidade pura de recorrer ao Judiciário ou se na necessidade inclui-se, também, a exigência de que o provimento jurisdicional pleiteado seja útil sob o aspecto prático, ou, em outras palavras, se pode o autor pedir uma atuação do Judiciário que não resulte, se positiva, em utilidade no mundo objetivo.

Pergunta-se, por exemplo, se tem interesse processual aquele que já é detentor de um título executivo, no caso de pleitear a condenação do réu a pagar a quantia já constante do referido título. Quem tem um título executivo pode, desde logo, propor sua execução, pedindo ao juiz atos materiais concretos de satisfação do crédito nele consagrado; se pedir a condenação do réu a pagar esse mesmo crédito não obterá, com tal decisão, posição jurídica mais vantajosa no plano prático. Sendo seu título extrajudicial, poderá obter, apenas, um grau maior de certeza, sem, contudo, repercussão objetiva. Na hipótese aventada, o autor tem interesse processual ?

A resposta deve ser encontrada em face do art. 4º do Código de Processo Civil que preceitua:

"Art. 4º O interesse do autor pode limitar-se à declaração:

I - da existência ou da inexistência de relação jurídica;

II - da autenticidade ou falsidade de documento.

Parágrafo único. É admissível a ação declaratória, ainda que tenha ocorrido a violação do direito."

Tal dispositivo, que consagra a possibilidade da ação declaratória, sobre a qual adiante se discorrerá, em seu parágrafo único, faculta ao autor a escolha de um pedido declaratório (simples declaração da existência ou inexistência de uma relação jurídica), ainda que a situação descrita lhe possibilite formular um pedido condenatório, isto é, que o juiz, declarando a existência de uma relação jurídica, imponha, também, ao réu a condenação de cumprir a obrigação resultante daquela declaração. De regra, desde logo, havendo possibilidade, pede-se a condenação, mas pode existir situação que recomenda, por razões de ordem moral ou técnica, ou mesmo política, só se pedir a declaração, ainda que admissível o pedido condenatório.

O parágrafo único do art. 4º pode ser interpretado de duas maneiras: ou como uma simples explicação de uma faculdade genericamente permitida pelo sistema processual, ou como uma exceção do sistema, que exigiria, como regra geral, a utilidade do provimento pedido. Se se optar pela primeira hipótese, a conclusão seria de que o interesse processual independe da utilidade prática do provimento, admitindo-se, pois, na questão formulada, o pedido de condenação a pagar indenização já constante de um título; se se entende correta a segunda interpretação (que o parágrafo único do art. 4º é uma exceção ao sistema geral), afora os casos previstos nesse expresso dispositivo, exige-se que o interesse do autor encerre, também utilidade, de forma que o detentor de um título não teria interesse processual à condenação do réu a pagar o mesmo crédito.

A doutrina dominante é no sentido de que o Código exige, quanto ao interesse, também a utilidade, e que o parágrafo único do art. 4º existe exatamente porque é uma exceção a essa regra. Se o princípio geral do Código dispensasse a utilidade para a ocorrência de interesse, o dispositivo referido seria inútil e repetitivo, justificando-se, pois, em virtude de sua excepcionalidade, ou seja, porque o Código, em princípio, somente admite a provocação do Judiciário quando o autor tiver necessidade de obter o provimento jurisdicional e, também, quando esse provimento lhe puder trazer utilidade prática.

Justifica-se, também, essa posição pela própria natureza da atuação da jurisdição, a qual somente deve ser provocada para a obtenção de bens jurídicos verdadeiros e que não podem ser obtidos no mundo dos negócios privados, por iniciativa exclusiva da parte, que deve ser sempre preferida, se possível, à via processual.

(Direito Processual Civil Brasileiro, 1o Volume, Ed. Saraiva, São Paulo, 1981, páginas 74-75)"

Configurado, portanto, o binômio necessidade/utilidade, quanto à exigência exarada no despacho não cumprido.

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002737-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002737-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : LOURDES DE FATIMA BORTOLUZO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027378020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresse, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - *O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".*

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*

- *Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.*

- *A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.*

- *Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.*

- *A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.*

- *O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.*

- *O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.*

- *Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.*

- *Apelação a que se nega provimento."*

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- *Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.*

- *É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.*

- *A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.*

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002743-87.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002743-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : SEBASTIAO RIBEIRO DE CASTRO FILHO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00027438720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por SEBASTIAO RIBEIRO DE CASTRO FILHO, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/ 138.887.177-4, concedida a partir de 08/12/2005.

Insurge-se o(a) autor(a) contra a aplicação da Tábua de Mortalidade publicada pelo IBGE, que acarretou prejuízo ao valor da RMI de seu benefício, e pede a utilização da tábua de mortalidade menos prejudicial. Deu à causa o valor de R\$ 50.000,00.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos dos arts. 285-A, caput, 269, I, do CPC (fls. 75/77), deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou o autor (fls. 80/105). Sustentou preliminarmente que a sentença violou as garantias constitucionais do direito de ação, do devido processo legal e do princípio do contraditório. Requereu a apreciação do mérito por esta Corte, na forma do art. 515, § 1º, do CPC e a procedência do pedido.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DISPÕE O CAPUT DO ART. 285-A:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

O apelante sustenta que o art. 285-A é inconstitucional por configurar cerceamento de defesa, eis que restou inviável a produção de provas.

O argumento não se sustenta. Editado com o objetivo de dar celeridade ao andamento processual e cumprir o objetivo constitucional de garantir ao jurisdicionado a razoável duração do processo, o art. 285-A evita a repetição de intermináveis discussões em demandas idênticas que, desde o início, já se sabe, em razão de anteriores decisões em idênticas hipóteses de direito, terão julgamento de improcedência do pedido. Deixá-las prosseguir, cumprindo todas as fases do procedimento ordinário, a ninguém aproveita, uma vez que o único resultado é o congestionamento do Poder Judiciário e autêntica denegação de justiça para milhares de jurisdicionados.

A melhor doutrina partilha do mesmo entendimento. Conforme Eduardo Arruda Alvim (Do julgamento de improcedência de casos repetitivos, à luz da Lei nº 11.277/2006 - Algumas reflexões atinentes ao art. 285-A do CPC, Revista Forense, vol. 393, setembro/outubro 2007, Editora Forense, pp. 39-51):

"...

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme o Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo do preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

Estamos com Nelson Nery Junior e Rosa Nery, quando afirmam que "a norma comentada é medida de celeridade (CF, art. 5º, LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor".

...

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução do processo de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa" ...".

A questão foi levada ao Supremo Tribunal Federal na ADI n. 3.695-5/DF, movida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Relator o Ministro Cezar Peluso, com parecer do Ministério Público Federal pela improcedência do pedido, aguardando julgamento.

A matéria não é nova nos Tribunais Regionais Federais, que têm afastado a alegada inconstitucionalidade do art. 285-A:

"(...) a) *Recurso - Apelação Cível em Ação Ordinária.* b) *Decisão de origem - Julgado improcedente o pedido nos termos do art. 285-A do CPC. 1 - Facultada pelo art. 285-A do Código de Processo Civil a dispensa da citação quando a matéria discutida nos autos for apenas de direito e no juízo houver decisões anteriores em casos idênticos julgando improcedente o pedido, não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide quando a situação enquadrar-se nas hipóteses previstas no aludido dispositivo legal (...)*". (TRF1ª Região, 7ª Turma, AC 200934000029920, Rel. Des. Federal Catão Alves, e-DJF1 23/04/2010, p. 358)

"(...) *Por derradeiro, que não se alegue ilegalidade a carrear a nulidade à sentença face à utilização do artigo 285-A/CPC; a uma, porque presentes os requisitos do indicado dispositivo; a duas, porque é o mesmo julgamento antecipado; a três, porque aplicável à hipótese o artigo em comento, tendo em vista que é o instituto da prescrição objeção substancial; a quatro, face à menção pelo Magistrado de piso no decism, a identidade de outros feitos distribuídos ao Juízo, com o mesmo desfecho, em razão do entendimento por ele firmado, com suporte e em consonância com a remansosa e pacífica jurisprudência das Cortes Pátrias; a cinco, porque é ônus do recorrente mostrar a inexistência de qualquer outra sentença proferida pelo Juízo no mesmo sentido, ou em desacordo com o entendimento consagrado no Tribunal de origem, tendo em vista cuidar-se de matéria já consagrada; a seis, porque "Embora a expressão "casos idênticos" contida no caput do artigo 285-A do CPC leve a crer que há necessidade de o juiz ter julgado no mínimo dois casos anteriores na mesma situação, tal prescrição não compactuará com a finalidade da norma que é a busca pela celeridade e economia processual. Ademais, Cássio Scarpinella Bueno, Vicente Greco Filho e Nelson Nery Junior utilizam expressões como "decisão favorável", "outro julgado" e "anteriormente julgado", o que denota ser necessário apenas uma única decisão de improcedência anterior."* (TRF3; AMS 20086000054493/MS, DJ17/03/09). -*Recurso desprovido*". (TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200851010092763, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, DJU 18-5-2009, p. 108).

"**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.** (...) II - *Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.* III - *Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.* IV - *Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados*". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

"**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)". (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).**

Ficam, assim, afastadas todas as alegações relativas à irregularidade da aplicação do art. 285-A, do CPC, inclusive error in procedendo e in iudicando, não comprovadas.

DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL.

A CF, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

Após a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado nos termos de seu art. 29:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo."

Com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

A Lei 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, dando nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (§ revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no STF, tendo em vista o art. 103 da CF.

Contudo, o STF já se pronunciou sobre a constitucionalidade da Lei 9.876/99, em voto do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05-12-2003, sendo o Extrato da Ata o que segue:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §§ da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §§ da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Esse também é o entendimento da Sétima Turma deste Tribunal:

" PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no art. 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do art. 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autor, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do art. 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autor, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. 200561070045743/SP, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF 04-02-2009)

Não havendo inconstitucionalidade na Lei 9.876/99, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício.

Especificamente quanto à tábua de mortalidade a ser aplicada, deve ser a vigente à época da concessão do benefício, como já decidido por este Tribunal e pelo TRF da 4ª Região:

" PREVIDENCIÁRIO . REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO . TÁBUA DE MORTALIDADE .

I. O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II. O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábua s de mortalidade , não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2007.61.21.001512-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 18-11-2009). "

"PREVIDENCIÁRIO . LEI 9.876/99. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS EM VIGOR NA DER. Sem respaldo legal a utilização de tábua de mortalidade , cujos dados são necessários ao cálculo do fator previdenciário , quanto for o caso de incidência deste, não mais em vigor quando da DER/DIB, uma vez que a Lei 9.876 expressamente previu devam ser considerados, no momento da aposentadoria, a expectativa de sobrevida, o tempo de contribuição e a idade do requerente".

(TRF 4ª Região, AC 2007.71.00.01507-5, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, DE 10-02-2009). "

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004685-57.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.004685-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : AILTON RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00046855720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direto e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmáticas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. **A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata"** (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CIVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de

solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. *Apelação desprovida.*"

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - *O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".*

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

1 - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006319-88.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006319-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANTONIO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00063198820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, nulidade da sentença em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame da matéria preliminar suscitada.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmáticas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura

antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se

alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. *Apelação desprovida.*"

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto a matéria preliminar apontada, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
 - A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
 - Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
 - A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
 - O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
 - O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
 - Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
 - Apelação a que se nega provimento."
- (Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010; Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA
- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.
 - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
 - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
 - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
 - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
 - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.
 - Matéria preliminar afastada.
 - Apelação da parte autora desprovida."
- (Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.
- I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
- II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.
- III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007842-38.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007842-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA SENHORA DE BRITO
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078423820104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória, e que a decisão paradigma foi apontada.

Sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, 'a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata' (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. *Apelação a que se nega provimento.*"

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CIVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. *Apelação desprovida.*"

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010; Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008125-61.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.008125-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ARLETE BONIFACIO NADER

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00081256120104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmáticas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

1 - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO

SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.

IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."

(Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008152-44.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008152-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081524420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação previdenciária para obter a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil.

Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença, em virtude da utilização do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória, e que a decisão paradigma foi apontada na r. sentença.

Sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, 'a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata' (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevivendo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PÁGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, na presente demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual se pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo até 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se:

"Artigo 18 (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social- RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício desta atividade, exceto o salário família e à reabilitação profissional, quando empregado".

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposentar constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício."

(PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(Oitava Turma; AC nº 2006.03.99.026770-2/SP ; DJU 28/04/2010: Rel. Des. Fed. Terezinha Caserta; v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Em se tratando de matéria unicamente de direito, ou sendo de direito e fato, não houver necessidade da produção de prova, autorizada a subsunção da regra do artigo 330, I, do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
 - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
 - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
 - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso.
 - Matéria preliminar afastada.
 - Apelação da parte autora desprovida."
- (Sétima Turma; AC nº 2008.61.83.000511-0/SP; DJU 11/12/2009; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u.)
- "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - COISA JULGADA - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (DESAPOSENTAÇÃO) PARA QUE PREVALEÇA O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL COM O APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À PRIMEIRA APOSENTADORIA - ARTIGO 515, §3º, DO CPC.**
- I - O objeto do presente feito não é a revisão da renda mensal inicial do benefício concedido judicialmente ao autor (aposentadoria proporcional), mas sim o cancelamento de tal benefício a partir de 13.01.1998, a fim de que o autor possa continuar a receber os proventos da aposentadoria integral que lhe foi concedida na esfera administrativa em 14.01.1998. Assim, essa pretensão não se confunde com a formulada na ação anteriormente ajuizada, razão pela qual não há ofensa à coisa julgada, impondo-se, portanto, o julgamento do mérito, sem retorno dos autos à primeira instância, tendo em vista que restou caracterizada na espécie a hipótese prevista no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.*
- II - Não obstante tenha o autor continuado a trabalhar após lhe ser judicialmente concedido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou seja, trabalhou de 30.03.1993 até dezembro de 1997, esse tempo posterior não pode ser aproveitado para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço. A mesma vedação ocorre para que os salários-de-contribuição referentes ao tempo de serviço prestado após a concessão da aposentadoria originária sejam considerados para um novo período básico de cálculo - PBC, ante o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.*
- III - O autor somente poderia aproveitar o tempo de serviço posterior à aposentadoria concedida na esfera judicial, em 30.03.1993, caso, após renunciar a tal benefício (desaposentação), efetuasse a devolução do valor total das prestações relativas ao período que pretende acrescentar ao tempo de serviço apurado até 29.03.1993.*
- IV - Apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença recorrida, decretando-se, no mérito, a improcedência do pedido."*
- (Décima Turma; AC nº 2003.61.13.001584-4; DJU 31/01/2007 Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; v.u.)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante. Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010623-33.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.010623-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ADAO BATISTA DOS REIS
ADVOGADO : JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00106233320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuta-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012847-41.2010.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ARISTEU DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SEME ARONE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00128474120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercer "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004031-34.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.004031-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JULIO JOSE LOPES DE MEIRA

ADVOGADO : TIAGO FELIPE SACCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00032-8 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é portador de doença mental, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 10).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o autor ao pagamento das verbas de sucumbências, tendo em vista os benefícios da justiça gratuita.

Em apelação, o autor afirma terem sido preenchidos os requisitos para concessão do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela nulidade do feito a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado no primeiro grau.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Estabelece o art. 82, II, do CPC que o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas concernentes ao estado da pessoa, sendo de rigor a anulação do processo que tiver corrido sem sua intervenção, a partir do momento em que deveria ser intimado para intervir, na forma do art. 246 do mesmo diploma legal.

É o que ocorre no caso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.

I - No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora, decorrente da não participação do Ministério Público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação da nulidade do feito (art. 246, caput e parágrafo único, do CPC).

II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte autora prejudicado.

(TRF3 - Proc. 200803990533150/SP - 10ª Turma- DJF3 25/03/2009 p.1903 - Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (Art. 246 do CPC).

2. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

3. Recurso prejudicado.

(TRF3 - Proc. 200003990591187/MS - 5ª Turma - DJU 19/03/2002 -p.593 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE).

Sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público, deve ser anulada a sentença.

Diante do exposto, ACOLHO o parecer do MPF para declarar nulos os atos praticados a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado para intervir no feito, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis. Em consequência, julgo prejudicada a apelação do autor.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006823-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006823-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELLE FELIX TEIXEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00038-0 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 8/11/2008.

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a qualificação do cônjuge da parte autora como lavrador em 1972. No mesmo sentido, contratos rurais da autora anotados em carteira de trabalho (2002/2003).

Ressalto, também, dados do CNIS que indicam vínculos rurais do marido (1989/1994 e 2002/2007).

Não obstante os apontamentos acima, a parte autora, em seu depoimento, afirmou que, depois de ter-se mudado para Itápolis, há 20 anos (1990), deixou de laborar na roça.

Os testemunhos colhidos confirmaram que a autora deixou o labor campesino depois de 1990. Em relação ao período anterior, foram vagos e mal circunstanciados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007410-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007410-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : LETICIA SUKERT ROCHA SANTOS

ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00038-2 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora *apresenta epilepsia (CID G40), crises de perda de consciência, alterações com cefaléia crônica, ansiedade generalizada (CID F41), alterações de humor e sono, distúrbios neuro-vegetativos, bem como hérnia discal lombar (CID K45)*, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 28).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da causa, observando-se os termos dos arts. 11, §2, e 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora afirma terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do benefício e pede a reforma integral da sentença.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os

objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegera como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O princípio do não retrocesso social foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".
...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 72/96), de 02-06-2010, atesta que a autora é portadora de doenças neuro-psiquiátricas, e conclui que apresenta incapacidade de forma total e temporária para o trabalho.

O estudo social (fls. 67/68), de 16-03-2010, dá conta de que a autora reside com o companheiro, Luiz Marcelo Bento, e a filha Maiara Sukert Rocha Bento, de 06 anos, em casa própria, financiada, no valor de R\$ 204,22 (duzentos e quatro reais e vinte e dois centavos) mensais, de alvenaria, contendo seis cômodos. Os eletrodomésticos são: geladeira, fogão, televisão e máquina de lavar. A renda da família advém do trabalho do companheiro, no valor de R\$ 1.051,00 (um mil e cinquenta e um reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o companheiro da autora tem vínculo de trabalho com TRANSPORTADORA RIACHO LTDA - EPP, desde 25-11-2009, auferindo, em março de 2010, o valor de R\$ 1.461,91 (um mil, quatrocentos e sessenta e um reais e noventa e um centavos).

Dessa forma, na data do estudo social, a renda familiar *per capita* era de R\$ 487,30 (quatrocentos e oitenta e sete reais e trinta centavos), correspondente a 95% do salário mínimo da época e superior ao determinado pelo 3º § do art. 20 da lei 8.742/93.

Em março de 2011, a renda familiar *per capita* era de R\$ 655,88 (seiscentos e cinquenta e cinco reais e oitenta e oito centavos), correspondente a 120% do salário mínimo, muito superior ao mínimo legal.

Por isso, a autora não preenche todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int

São Paulo, 05 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008227-47.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.008227-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIA HELENA DA COSTA

ADVOGADO : RICARDO CESAR SARTORI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00052-2 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 18/4/2010.

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a profissão de lavrador do cônjuge da parte autora em 1974. No mesmo sentido, certidão de nascimento de filho (1975).

Todavia, os extratos do CNIS demonstram recolhimentos do cônjuge como empresário (1995/1997).

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o labor e não há outros elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício e a forma de sua ocorrência.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009097-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009097-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : DEUZALIRA MARIA CARNEIRO

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00110-4 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previsto no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 28/2/2003.

No caso em tela, inexistem elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício e a forma de sua ocorrência.

Embora conste do certificado de reservista (1963) a profissão do suposto companheiro (Sr. Nelson Bernardino de Araújo) como lavrador, a parte autora, em seu depoimento, afirma que nunca teria trabalhado na roça com ele.

Outrossim, os extratos do CNIS registram atividades urbanas da autora como costureira (2002/2009) e do suposto companheiro como empresário (1986/1989) e funcionário da prefeitura (2005/2009).

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural asseverada.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009183-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009183-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANESIA DOS SANTOS SILVA

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00067-1 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 16/1/2006.

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a qualificação de lavrador do cônjuge em 1967.

Ressalto, ainda, a carteira de trabalho do marido e os extratos do CNIS, os quais registram vínculos de trabalho rural em 1975/1992, 1998/1999 e 2005, bem como a percepção de aposentadoria por idade oriunda de labor rural.

Entretanto, a própria autora, em seu depoimento (fl. 70), esclareceu que "depois de se casar, parou de trabalhar e ficou em casa."

Por sua vez, os testemunhos colhidos não corroboraram o labor. Com efeito, nunca presenciaram o labor campesino alegado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural perseguida.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009580-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009580-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : EURICO MODESTO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00043-8 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte, sob o entendimento de que os dependentes de trabalhador rural não possuem direito à pensão previdenciária se o óbito ocorreu antes da vigência da LC 11/71.

A parte autora, em seu recurso, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por ter a segurada ALZIRA PRESTES DE OLIVEIRA laborado na atividade rural até a data do óbito. Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.
Decido.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Estabelecido referir-se a pretensão a trabalhador rural cujo óbito ocorreu em 15/11/1965, antes, pois, da edição da Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971 (DOU de 26/5/1971), a qual, pela primeira vez, estabeleceu a possibilidade de concessão de pensão por morte aos dependentes do rurícola, infere-se que, em princípio, os dependentes não possuíam adquirido direito naquela ocasião, por absoluta falta de previsão legal à época.

O direito à pensão dos dependentes dos trabalhadores rurais falecidos anteriormente à publicação da Lei Complementar n. 11/1971, na verdade, adveio da norma estatuída na Lei n. 7.604, de 26/5/1987 (DOU de 27/5/87), que previu (g. n.):

"Art. 4º A pensão de que trata o art. 6º da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971."

O dispositivo retratado na Lei Complementar n. 11/1971, é o seguinte (g. n.):

"Art. 6º A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segunda ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País."

Assim, publicada a Lei n. 7.604/1987, os dependentes dos trabalhadores rurais, ainda que falecidos antes de 25/5/1971 (data da edição da Lei Complementar n. 11/1971, adquiriram o direito à respectiva pensão por morte em percentual equivalente a 30% (trinta por cento) do maior salário-mínimo vigente no País (TRF/1ª Região, 2ª Turma Suplementar, AC n. 9.554, Processo n. 94.01.09554-0, Relatora Gilda Sigmaringa Seixas, DJ 24/6/2004, p. 21; TRF/3ª Região, AC n. 50.182, Processo n. 94.03.050182-0, Relator Roberto Haddad, DJ 30/11/1994, p. 69.459).

Na época, não se perquiria sobre a qualidade de segurado, nem sobre o recolhimento de contribuições, por possuírem os beneficiários previstos na Lei Complementar n. 11/1971, relativo ao FUNRURAL, caráter assistencial.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 equiparou-se o tratamento deferido ao trabalhador urbano e o rural, atribuindo-se, a ambos, regra geral, a obrigatoriedade de participação no custeio da seguridade social (art. 194, II e V, c/c art. 195, *caput*, e II da CF/88). Extinguiu-se, em especial após a implantação do novo Plano de Benefícios, a partir da Lei n. 8.213/1991, o regime de Previdência Social instituído pela Lei Complementar n. 11/71 e Lei n. 6.260/75, atinente aos benefícios previdenciários pertinentes aos trabalhadores rurais, que foram insertos no regime geral da previdência, regulado pela Lei n. 8.213/91. Desde então, os benefícios não poderiam ser inferiores a 1 (um) salário-mínimo.

No caso em apreço, consoante visto, o direito à pensão aos possíveis dependentes do falecido tornou-se factível a partir de 1º de abril de 1987, em face da previsão do art. 4º da Lei n. 7.604/1987.

Em conformidade com a legislação aplicável, para a obtenção do benefício, cumpria comprovar o labor rural e a condição de dependente.

O conceito de dependente para fins de aplicação da citada Lei Complementar, por sua vez, era, à luz do disposto no art. 3º da Lei Complementar n. 11/1971, o abrigado no art. 10 do Decreto n. 89.312, de 23/1/1984, assim redigido (g. n.):

"Art. 10. Consideram-se dependentes dos segurado:

I - a esposa, o **marido inválido**, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida."

Com efeito, dizia o art. 3º da Lei Complementar n. 11/1971 (g. n.):

Art. 3º. São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

(...)

§ 2º. Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e Legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

Todavia, o autor, na condição de cônjuge da falecida, não se enquadra no rol de beneficiários da pensão por morte, pois, em momento algum, alegou ou demonstrou que se encontrava inválido na data do óbito da segurada.

A propósito destaco os seguintes julgados:

"PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL CASADA. ÓBITO ANTES DA LEI Nº 8.213, DE 1991. MARIDO NÃO-INVÁLIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

É indevida pensão pela morte de trabalhadora rural casada, falecida antes da vigência da Lei nº 8.213, de 1991, seja porque o marido não era inválido, seja porque regulado o benefício pela Lei Complementar nº 11, de 1971, que só reconhecia a qualidade de segurado ao chefe da unidade familiar."

(TRF/4ª Região, AC 200672100036347, Quinta Turma, v.u., Relator Rômulo Pizzolatti, D.E. 16/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL. ÓBITO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91.

No regime da LC 11/71 a unidade familiar compunha-se de apenas um trabalhador rural; os demais eram dependentes. A mulher casada, assim, somente poderia ser considerada segurada na qualidade de trabalhador rural se o cônjuge varão fosse inválido e não recebesse aposentadoria por velhice ou invalidez (alínea "b" do inciso II do § 3º do artigo 297, inciso III do artigo 275 e inciso I do artigo 12, todos do Decreto 83.080/79."

(TRF/4ª Região, AC n. 200971990031430, Turma Suplementar, v.u., Relator Guilherme Pinho Machado, DE 27/7/2009)

Desse modo, o autor não faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que o marido não inválido só passou a ostentar a condição de dependente da esposa com a Lei n. 8.213/91.

Ausente o requisito da dependência econômica, revela-se inútil discussão sobre a qualidade de segurada da finada.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009777-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009777-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ALTANIRA BEATO

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00047-2 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 9/5/2004.

No caso em tela, há início de prova material presente nos vínculos rurais anotados na carteira de trabalho da parte autora em 1975/1976, 1978/1979, 1985 e 1987.

Todavia, há apontamentos de trabalho doméstico em 1979/1980 e 2006/2007.

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o labor e não há outros elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício e a forma de sua ocorrência.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei. Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009882-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009882-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : DIRCE NOGUEIRA

ADVOGADO : ANDERSON CEGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00052-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é portadora de patologia, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 26).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a autora ao pagamento das verbas de sucumbências, tendo em vista os benefícios da justiça gratuita.

Em apelação, a autora afirma terem sido preenchidos os requisitos para concessão do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela nulidade do feito a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado no primeiro grau.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Estabelece o art. 82, II, do CPC que o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas concernentes ao estado da pessoa, sendo de rigor a anulação do processo que tiver corrido sem sua intervenção, a partir do momento em que deveria ser intimado para intervir, na forma do art. 246 do mesmo diploma legal.

É o que ocorre no caso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.

I - No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora, decorrente da não participação do Ministério Público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação da nulidade do feito (art. 246, caput e parágrafo único, do CPC).

II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte autora prejudicado. (TRF3 - Proc. 200803990533150/SP - 10ªTurma- DJF3 25/03/2009 p.1903 - Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO). PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (Art. 246 do CPC).

2. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

3. Recurso prejudicado.

(TRF3 - Proc. 200003990591187/MS - 5ªTurma - DJU 19/03/2002 -p.593 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE).

Sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público, deve ser anulada a sentença.

Diante do exposto, ACOLHO o parecer do MPF para declarar nulos os atos praticados a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado para intervir no feito, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis. Em consequência, julgo prejudicada a apelação da autora.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010384-90.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.010384-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EURIPEDES DE MORAES SOUZA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO

No. ORIG. : 09.00.00317-6 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é idoso, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 40).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação, com incidência da correção monetária, nos termos da Súmula 148 do STJ, e dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 25-11-2010, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual o apelado não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.
A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excluyente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da proteção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa proteção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjetivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efetivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o autor contava com 65 (sessenta e cinco) anos, quando ajuizou a presente ação, tendo por isso a condição de idoso.

O estudo social (fls. 110/113), de 27-04-2010, dá conta de que o autor reside com a esposa, Josefa Martins de Freitas, de 64 anos, em casa própria, de alvenaria, contendo três cômodos, banheiro e varanda. Os eletrodomésticos são: um fogão de quatro bocas; uma geladeira; uma televisão de 14". As despesas são: energia elétrica R\$ 49,94; água R\$ 29,62; farmácia R\$ 200,00; alimentação R\$ 200,00; roupas e calçados ganham dos familiares. A renda da família advém do benefício de aposentadoria por invalidez que a esposa recebe, no valor de R\$ 510,00 (quinhentos reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que a esposa do autor é beneficiária de Aposentadoria por Invalidez, desde 08-02-2008, no valor de um salário mínimo mensal, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no par. único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Assim, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, considerando que o autor não tem renda, dependendo do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o autor os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010465-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010465-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOSANDRA DA COSTA LEITE DOS PASSOS

ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00128-7 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 31).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observando-se os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 25-08-2010.

Em apelação, a autora sustenta terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º-10-2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 -11-1999, pág. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências mercedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O princípio do não retrocesso social foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjetivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o estudo social (fls. 83/86), de 31-03-2009, dá conta de que a autora reside com o marido, Marcelo Augusto Gabriel Meneghel, de 25 anos, os sogros Arlindo Meneghel, de 64 anos, e Ambrósia Aparecida Gabriel Meneghel, de 62 anos, em casa própria, de alvenaria, forrada e com piso de madeira na maioria dos cômodos, contendo nove cômodos, sendo quatro quartos, uma sala, uma copa, uma cozinha, uma dispensa e um banheiro. Os móveis são suficientes, velhos, mas conservados. As despesas são: energia elétrica R\$ 80,00; alimentação R\$ 400,00; farmácia R\$ 80,00; transporte R\$ 100,00. A renda da família advém do trabalho do marido e das aposentadorias dos sogros, todos de valor mínimo.

O laudo médico pericial (fls. 162/175), de 05-01-2010, relata que a autora apresenta seqüela de osteomielite que provoca alteração ao deambular (CID M96) e conclui que não apresenta incapacidade para o trabalho.

A prova técnica foi firme em determinar a ausência de incapacidade laborativa, portanto, a autora não pode ser considerada inválida para as finalidades da assistência social.

Observe, ainda, que não se cuida de deficiência que traga à autora incapacidade para a vida independente, não se enquadrando nos termos do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Por isso, a autora não preenche todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Isto posto, **NEGOPROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010633-41.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.010633-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : IRACI ROSA SPADOTT
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00019-4 3 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela Autarquia Previdenciária, para determinar o percentual dos juros de mora em 0,5% ao mês e a incidência da base de cálculo da verba honorária sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como acolher a conta do embargante, fixando o valor da execução em R\$ 25.732,91 (vinte e cinco mil, setecentos e trinta e dois reais e noventa e um centavos), com incidência da correção monetária e dos juros de mora para setembro de 2008.

Inconformada, a embargada interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que os juros de mora sejam fixados em 1% ao mês, de acordo com o novo Código Civil, bem assim a incidência da base de cálculo da verba honorária sobre o valor da condenação, excluindo-se 12 (doze) prestações vincendas.

Por sua vez, a embargante interpôs recurso de apelação, postulando pela exclusão de juros moratórios e correção monetária, no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório/precatório, em execução de título judicial.

Com as contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O ponto controvertido resume-se à forma de aplicação dos juros de mora após a vigência do novo Código Civil.

A decisão monocrática exequianda, proferida em 27/06/2008, com trânsito em julgado 15/08/2008, manteve os juros de mora no percentual fixado na sentença de "0,5% ao mês em cada uma das parcelas vencidas e não pagas, mês a mês" (fls. 05/12 e 14/20).

Quanto à forma de incidência dos juros de mora aos títulos executivos judiciais, traz-se à colação o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequianda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano; (b)

se a decisão exequianda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, **(c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.** (grifo nosso)

3. A decisão exequianda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período. Agravo regimental improvido." (AGRESP nº 1070154, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 16/12/2008, DJE 04/02/2009).

Assim, considerando que a sentença foi proferida após a vigência do novo Código Civil, os juros de mora não devem ser adaptados a esse dispositivo, conforme entendimento supracitado.

Dessa maneira, os juros de mora deveriam incidir, a partir da citação, à base de 6% (seis por cento) ao ano, conforme fixado na sentença.

De outra parte, passo a análise da definição do momento a partir do qual as prestações devidas ao credor deixam de ser vencidas e passam a ser vincendas, para fins de composição da base de cálculo dos honorários advocatícios.

A verba honorária, na ação de conhecimento, foi fixada na decisão monocrática exequianda em "10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça)" (fls. 14/19).

A base de cálculo da verba honorária, tal como estabelecida, está em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado tinha o seguinte teor:

"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vincendas".

Quando se enunciava que não se incluíam na base de cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, tinha-se a compreensão de que somente os valores devidos até a data da sentença é que correspondiam às prestações vencidas, na interpretação do próprio Superior Tribunal de Justiça. A respeito, confira-se julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, pela Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, com relatoria do eminente Ministro Fernando Gonçalves, cujo julgado recebeu a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

3 - Embargos rejeitados."

No mesmo sentido:

"No que se refere aos honorários advocatícios, conforme interpretação conferida à Súmula 111/STJ, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as parcelas vencidas, não podendo estender-se a qualquer espécie de débito vincendo, considerando-se como termo final, a prolação da sentença monocrática." (STJ; REsp nº 437747/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 03/04/2003, DJ 12/05/2003, p. 328).

Tal interpretação foi confirmada com a alteração do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sessão que ocorreu em 27/09/2006, passando a ter o seguinte teor:

"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença."

Portanto, como bem decidiu o MM. Juiz *a quo*, a base de cálculo sobre a qual incidirá o percentual de cálculo dos honorários advocatícios se comporá apenas do valor das prestações devidas até a data da sentença, bastando que o cálculo seja adequado a esta determinação.

Por fim, no tocante à exclusão de juros moratórios e correção monetária, no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório/precatório, em execução de título judicial, falta

interesse recursal à embargante, uma vez que a sentença recorrida fixou a incidência de tais índices nos termos do inconformismo, ou seja, até a data de elaboração da conta exequiênda (setembro de 2008).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EMBARGADA E NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA EMBARGANTE**, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010886-29.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.010886-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : MARIA LUIZA LAMBERTI
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00016-4 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito, sustentando a não ocorrência de coisa julgada, pois as ações envolvem pedidos e causas de pedir diversas.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, cumpre examinar a questão prejudicial relativa à coisa julgada.

Anteriormente à presente demanda, a parte autora ajuizou ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, em 03/09/2009, tendo sido julgado improcedente o pedido em 26/02/2010 (fls. 62/63), com trânsito em julgado em 08/04/2010 (fl. 92).

Ocorre que em 26/02/2010, ou seja, enquanto tramitava a primeira ação, a autora ajuizou demanda fundada no mesmo pedido e na mesma causa de pedir - restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez. À época, portanto, tratava-se de litispendência pois, a teor do artigo 301, § 3º, Código de Processo Civil, ocorre litispendência quando se repete ação que está em curso, desde que configurada a existência da tríplice identidade prevista no § 2º do mesmo dispositivo, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior.

Contudo, no atual momento processual, não seria caso de reconhecimento de litispendência, pois a primeira demanda encontra-se definitivamente julgada. Impõe-se, *in casu*, o reconhecimento da coisa julgada eis que, conforme acima mencionado, a primeira ação entre as mesmas partes, com o mesmo pedido e mesma causa de pedir já se encerrou, definitivamente, com o julgamento de mérito, a teor do disposto no artigo 467 do Código de Processo Civil, verbis: "*Denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*"

Assim, verificando-se que entre as duas demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito (artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil), vez que a coisa julgada constitui matéria de ordem pública e deve ser reconhecida de ofício, independentemente de provocação da parte interessada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011432-84.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011432-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MERCEDES ALBUQUERQUE DA SILVA

ADVOGADO : GISELE SILVA FARIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00174-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MERCEDES ALBUQUERQUE DA SILVA, espécie 21, DIB 18/05/2006, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição usados no cálculo da aposentadoria do segurado instituidor de seu benefício, recalculando-se a RMI da aposentadoria por tempo de contribuição e conseqüentemente a RMI da pensão por morte a que faz jus;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo de 1º grau indeferiu a inicial, com fundamento no art. 295, III, c/c art. 267, I do CPC, ante a ausência de comprovação de negativa do pleito na via administrativa .

Apela a autora e, preliminarmente reitera o agravo retido de fls. 16/21, por entender desnecessário o exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação. No mérito requer a procedência do pedido.

Processado o recurso, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento

de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO À APELAÇÃO

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013304-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013304-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLIVEIRA FERREIRA CARDOZO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARINA ELIANA LAURINDO

No. ORIG. : 10.00.00120-2 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por OLIVEIRA FERREIRA CARDOZO, espécie 46, DIB 21/12/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição usados no cálculo da aposentadoria especial, recalculando assim a RMI do benefício;

- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência;
- c) a prioridade na tramitação do feito

A sentença julgou procedente o pedido e o INSS foi condenado a recalcular o benefício. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária, desde quando devidas, nos termos da Resolução 561/2007, acrescidas de juros de mora à taxa de 1%, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º do CTN. A verba honorária foi fixada em 10% das parcelas devidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Em apelação, o INSS preliminarmente requer o reconhecimento da Decadência do direito à revisão do benefício. No mérito sustenta que ao conceder o benefício observou a legislação aplicável à espécie. Requer a improcedência do pedido, a inversão ônus da sucumbência e no mais, prequestiona a matéria para fins de recurso à instância superior.

Contrarrazões às fls. 66/77.

É o relatório

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA REMESSA OFICIAL.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO.

A doutrina e a jurisprudência já pacificaram o entendimento no sentido de que a regra que institui ou modifica o prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos obtidos anteriormente à sua vigência, face ao princípio de irretroatividade das leis, na forma do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Assim, não restou configurada a decadência.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inócorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer benefício, continuou a pagar contribuições seguirá tendo direito adquirido ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU de 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte, ao apreciar a A.C. 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. lei 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser feito com base no salário de benefício, por força do que estabelece o art. 28 da Lei 8.213/91.

O art. 29 do referido diploma legal define o salário de benefício:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

O benefício do autor foi concedido em 21/12/1992, portanto, antes do início da vigência da Lei 8.870/94, razão pela qual há que se falar na inclusão do 13º salário no cálculo do valor do salário de benefício.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Por fim, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, reduzo a verba honorária para 10% do valor da condenação.

Isto posto, NÃO CONHEÇO DA PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para especificar o cômputo dos juros de mora e NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013321-73.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.013321-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : IDALIA AUGUSTO BRAGUIM

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00145-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por IDALIA AUGUSTO BRAGUIM, espécie 21, DIB 30/10/1994, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição usados no cálculo da aposentadoria do segurado instituidor de seu benefício, recalculando-se a RMI da aposentadoria por tempo de contribuição e conseqüentemente a RMI da pensão por morte a que faz jus;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo de 1º grau indeferiu a inicial, com fundamento na ausência do interesse de agir e o art. 267, I do CPC, ante a ausência de comprovação do pleito na via administrativa .

Apela a autora e, preliminarmente reitera o agravo retido de fls. 16/21, por entender desnecessário o exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação. No mérito requer a procedência do pedido.

Processado o recurso, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa , ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO e À APELAÇÃO

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013728-79.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.013728-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : PAULO CESAR BIAGIO

ADVOGADO : IRENE DELFINO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIELA LUCIO CETRULO RANGEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00112-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Agravo retido interposto pela parte autora às fls. 128/134.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da ausência de complementação da perícia médica. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, uma vez que sua apreciação por este Tribunal não foi requerida expressamente nas razões de apelação, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade do autor para o exercício de atividades laborais (fls. 155/159). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015814-23.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.015814-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANTONIO SANTO GALLEAZZO
ADVOGADO : GREICYANE RODRIGUES BRITO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00178-6 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

Expediente Nro 10033/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071297-38.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.071297-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ADILSON CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2006.61.03.001999-3 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da r. decisão de fls. 70/74, que concedeu parcialmente o pedido de tutela jurídica antecipada para impor-lhe que considere como especial o trabalho prestado pela parte autora em empresas privadas e no Centro Técnico Aeroespacial.

Foi concedido parcialmente o efeito suspensivo ao recurso (fls. 84/86).

Informações do MM. Juízo *a quo* de fls. 94/97.

Contraminuta da parte agravada de fls. 100/106.

É o relatório

Decido.

Consoante se verifica no extrato computadorizado que passa a fazer parte desta, o feito foi sentenciado, encontrando-se com remessa a este E. TRF/3ª Região, processo de origem n. 2006.61.03.01999-3, a tornar prejudicada a pretensão deduzida nestes autos.

Diante do exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado este recurso**, em virtude da manifesta perda de objeto.

Observadas as formalidades de estilo, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para posterior arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Expediente Nro 10021/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018839-35.1997.4.03.9999/SP
97.03.018839-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLOVIS ZALAF
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISAC GRACIANO e outros
: VILMA GRACIANO RODRIGUES DE SOUZA
: LEVI GRACIANO
: VANDERLEIA GRACIANO FERREIRA

: MOISES GRACIANO
: VALDIRENE GRACIANO HILARIO
: CAREN HABUQUE PARAISO ARAUJO incapaz
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA PARAISO ARAUJO
SUCEDIDO : APARECIDO GRACIANO falecido
No. ORIG. : 94.00.00134-8 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para obter a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença, proferida em 2/9/1996, julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício perseguido, desde a data da decisão, com acréscimo de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. aPor fim, faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, por não ter sido reiterado na apelação, consoante dispõe o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

As preliminares aventadas confundem-se com o mérito e assim serão analisadas.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência".* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, **in** DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no certificado de alistamento militar de 1955, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora. No mesmo sentido, a certidão de casamento (1961), o título eleitoral (1968) e declaração de sindicato de trabalhadores rurais homologada pelo membro do Ministério Público.

Depreende-se, ainda, das certidões do cartório de registro de imóveis, a compra do imóvel rural pertencente à família em 20/3/1951 e a venda da propriedade da parte requerente em setembro de 1975. Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório afirmaram a ocorrência do labor na forma asseverada. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural nos moldes reconhecidos na r. sentença.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

No caso dos autos, verifico que, à data do requerimento administrativo, somado o trabalho rural ora reconhecido ao tempo incontroverso, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço e, dessa forma, faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido, em conformidade com o artigo 142 da norma em comento.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há a ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e à apelação, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004029-96.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.004029-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARLI PEDROSO DE SOUZA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCIA ALVES DA SILVA e outros

: TERESA ALVES DE SOUZA

: QUIRINO DA SILVA

: MARIA APARECIDA SILVA

: ESMERALDA ALVES DA SILVA

: LOURDES ALVES DA SILVA

: CASSIANO ALVES DA SILVA

: MANOEL TEODORO ALVES DA SILVA FILHO

: SEBASTIAO ALVES DA SILVA

: ANTONIO ALVES DA SILVA

: FRANCISCO ALVES DA SILVA

ADVOGADO : WILSON DE OLIVEIRA

SUCEDIDO : JOAQUIM ALVES DA SILVA falecido

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a parte autora a aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acrescida de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a ausência de cumprimento da carência exigida em lei. Insurge-se, ainda, contra o termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Diante do óbito da parte autora, habilitaram-se os sucessores.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido sujeita-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997, vigentes no momento de sua prolação.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

No caso dos autos, a autarquia computou 31 anos, 11 meses e 3 dias de tempo de serviço (fls. 13), com base nas carteiras de trabalho apresentadas. Esse período é suficiente à concessão da aposentadoria.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Nesse ponto, cabe destacar o fato de o empregado rural ter passado, a partir da edição da Lei n. 4.214/63, a integrar o regime previdenciário, na categoria de segurado obrigatório:

"Art. 2º - Trabalhador rural para os efeitos desta lei é toda pessoa física que presta serviços a empregador rural, em propriedade rural ou prédio rústico, mediante salário pago em dinheiro ou in natura, ou parte in natura e parte em dinheiro."

"Art. 160 - São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço."

Desde então, as contribuições previdenciárias do empregado rural ganharam caráter impositivo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79, inciso I, desse diploma legal, de modo que possibilitasse o seu cômputo para todos os efeitos, inclusive para carência.

Nesse sentido é a jurisprudência que segue transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214 /1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto n.º 53.154, de 10 de dezembro de 1963.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador.

Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência rural.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.

5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.

6. Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP n.º 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A CARGO DO EMPREGADOR. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INEXISTÊNCIA.

- Preenchimento dos requisitos legais, necessários à apresentação da petição inicial em juízo, decorrendo, da narração dos fatos, o pedido de rescisão do julgado.

- Desnecessidade de prequestionamento do ponto controvertido. Ação rescisória não é recurso, inexistindo tal óbice para seu ajuizamento.

- Proposta a demanda dentro do biênio previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, a demora na citação por motivos alheios à vontade do autor, inerentes ao mecanismo da Justiça, impede o reconhecimento da decadência.

Inteligência da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Tratando-se de trabalhador rural que, anteriormente à vigência da

Lei nº 8.213/91, desenvolveu atividades no campo na qualidade de empregado, com registros em carteira de trabalho correspondentes aos períodos laborados, não se permite falar em descumprimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Recolhimento das contribuições previdenciárias cujo ônus recai sobre o empregador, a teor do disposto na Lei nº 4.213/63, posteriormente corroborada pela Lei Complementar nº 11/71. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, da 3ª Seção desta Corte e dos demais Tribunais Regionais Federais. Ação rescisória que se julga improcedente."

(TRF/3ª Região, Terceira Seção, AR - 1252, processo n.º 2000.03.00.051484-4, Rel. Therezinha Cazerta, v.u., DJU de 8/2/2008, p. 1872)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Dos consectários

A aposentadoria por tempo de serviço será devida a partir da entrada do requerimento administrativo, a teor do que prescreve o artigo 54 da Lei n. 8.213/91, conforme observado pela r. sentença.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n.

1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044680-90.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.044680-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MOACYR PANSANI

ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00000-5 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda e o preenchimento dos requisitos necessários a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a profissão de lavrador em 1963. Nessa esteira, certidão de nascimento de filho (1972) e apontamentos do cartório de registro de imóveis (1962 e 1971).

Todavia, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para corroborar a forma de ocorrência do labor. Com efeito, o relato da testemunha João Sanches contraria o depoimento pessoal do autor, em especial na quantidade de gado manejada na propriedade. Já o testemunho de Fermino Busitti refere-se, vagamente, apenas ao ano de 1967.

Por sua vez, os dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais indicam recolhimentos anuais de empregador rural (1980/1982). No mesmo sentido, a declaração firmada pelo autor para instruir requerimento de aposentadoria de terceiro, na qual afirma que Izilda Martins Siqueira trabalhou em sua propriedade entre 1980 e 1992.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural como segurado especial não restou demonstrada.

Desse modo, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005918-68.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.005918-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : SILVANO LANDURFO DA SILVA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GECILDA CIMATTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00007-6 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, *in* DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento de 1977, a qual anota a profissão de lavrador da parte autora.

Os testemunhos colhidos corroboraram o início de prova material. Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1977, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.*

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1977 a 31/7/1988, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Todavia, no que tange à especialidade da faina agrária reconhecida, para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza, ou alegação de utilização de veneno, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na

agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por conseqüência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J. 11/5/2005; DJU 14.07.2005, p. 167)

No mesmo sentido, os demais julgados: Superior Tribunal de Justiça, REsp 291.404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 2/8/2004 e TRF3, AC n. 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relator Des. Federal Sergio Nascimento, DJU 10/5/2006.

Assim, o mourejo rural não deve ser enquadrado como especial.

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, para reconhecer o trabalho rural, consubstanciado em atividade comum, no interstício de 1º/1/1977 a 31/7/1988, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005920-38.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.005920-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMELIA NOGUEIRA

ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP

No. ORIG. : 99.00.00164-8 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, para obter aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, impossibilidade de enquadramento e a neutralização da insalubridade em razão da utilização obrigatória dos equipamentos de proteção individual. Insurge-se, ainda, contra o valor dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Nesse sentido, consta em relação aos intervalos requeridos como insalubres:

a) De 5/1/1987 a 3/3/1995, formulário e laudo técnico informam a exposição habitual e permanente a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Assim, o interstício deve ser enquadrado como especial, convertido em comum e somado aos períodos incontroversos. Ressalto, contudo, a não comprovação da especialidade relativamente ao lapso de 1º/10/1972 a 4/7/1977, em razão da ausência de laudo técnico para o agente ruído. De igual modo, os intervalos de 1º/8/1978 a 29/6/1979, 1º/8/1980 a 31/5/84 e 1º/11/1984 a 15/9/1986, nos quais a parte autora não juntou formulários e laudos técnicos.

Friso, por fim, que o testemunho colhido não foi suficiente para denotar insalubridade no desempenho da função de zeladora.

Desse modo, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação e à remessa oficial, para: (i) enquadrar como especial e converter para comum apenas o lapso de 5/1/1987 a 3/3/1995; e (ii) julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0049993-39.1998.4.03.6183/SP

2002.03.99.018480-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA : GIUSEPPE FENOCCHIO

ADVOGADO : ADELINO ROSANI FILHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL TERESA MARTINS PERUCH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.49993-8 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a expedição de certidão de tempo de serviço. A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o recálculo das contribuições em atraso de acordo com a legislação vigente à época em que deveriam ter sido pagas, sem aplicação da Lei n. 9.032/95, e, depois de efetivado o respectivo recolhimento, a expedição da certidão reclamada.

Sem recurso voluntário, os autos vieram a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não deve ser conhecida a remessa oficial.

Inicialmente, veja-se o que dispõe o parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 10.352/01 (g. n.):

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I- proferida contra União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquia e fundações de direito público.

II- que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

Observa-se que a r. sentença fica sujeita à incidência dessa norma, independentemente da data em que proferida, por tratar-se de preceito de eficácia imediata. Considera-se, nesse passo, a aplicabilidade imediata das regras de direito processual, a exemplo do que ocorre com as normas de ordem pública.

No caso em tela, considerado o valor da causa, diante do caráter eminentemente declaratório da r. sentença, verifica-se que o direito controvertido não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2o. DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. APLICAÇÃO IMEDIATA DA NORMA PROCESSUAL. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. RECURSO CONHECIDO MAS DESPROVIDO.

I - O desate da controvérsia envolve a compreensão da expressão valor certo que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente.

II - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2o. do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

III - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2o. do artigo 475 do Estatuto Processual. Desta forma, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

IV - Em sendo assim, a melhor interpretação à expressão valor certo é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o quantum apurado no momento.

V - Neste sentido, quanto ao valor certo, deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal.

VI - Recurso conhecido mas desprovido."

(REsp. 576.698/RS, 5T, Rel.Min. GILSON DIPP, DJU de 1º/7/2004)

Esta Nona Turma também já teve a oportunidade de pronunciar-se a respeito do tema: AC 2002.03.99.025425-8/SP, Relator Des. Federal Nelson Bernardes, Julgado em 22/9/2003, DJU 2/10/2003, p. 258.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial. Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033223-27.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.033223-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA MARIA MAGALHAES TEIXEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCOS ROBERTO VIDAL

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

No. ORIG. : 00.00.00123-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 86/88 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 93/97, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 59 a 63, que o benefício previdenciário de auxílio-doença será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

3. *Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.*

4. *Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei nº 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.*

(...)

6. *Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida.*"

(10ª Turma, AC nº 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

É necessário, também, para a concessão do auxílio doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurador e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurador, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurador que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurador acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurador retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurador incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurador facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurador perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurador ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

In casu, de acordo com os extratos do INSS de fls. 112/117, verifica-se que o requerente possui vínculos empregatícios, por períodos descontínuos a partir de abril de 1989 a dezembro de 1997, ademais esteve em gozo de auxílio-doença desde 13 de dezembro de 1997 a 10 de fevereiro de 1999, tendo cumprido o período exigido de carência.

O laudo pericial realizado em 11 de agosto de 2001 (fls. 65/68), concluiu que o periciado apresenta seqüela neurológica de traumatismo crânio-encefálico, incapacitando-o total e permanentemente para o trabalho.

Entretanto, verifica-se que o ajuizamento da presente demanda ocorreu em 05 de setembro de 2000, nesta ocasião, o autor já não demonstrava sua condição de segurador, considerando que o auxílio-doença, concedido administrativamente, fora cessado em 10 de fevereiro de 1999, nesse passo conservou sua condição de segurador até abril de 2000.

Evidente, pois, a perda da qualidade de segurador do postulante.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. Apelação provida."

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão

Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.

IV -Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045172-48.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.045172-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO MOURA DA SILVA
ADVOGADO : MANOEL DA SILVA NEVES FILHO
PARTE RE' : INSTITUTO DE PREVIDENCIA DO MUNICIPIO DE TURIUBA IPREMT
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 02.00.00044-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar parte do período rural e determinar a expedição da certidão.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

A parte autora interpôs recurso adesivo. Requer o reconhecimento de todo período rural alegado e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1968. No mesmo sentido, título eleitoral (1968) e certidões de nascimento de filhos (lavradas em 1969 e 1972).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para comprová-lo além do período abrangido pelos documentos. Nessa esteira, foram vagos e mal circunstanciados para estender a eficácia dos apontamentos citados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1968 a 31/3/1972, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal inculcado no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo, para reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1968 a 31/3/1972, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca. Em decorrência, fixo a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044070-78.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.044070-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : YOSHIO WATANABE e outros
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CALLEJON CASARI
SUCEDIDO : JINICHI WATANABE falecido
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP
No. ORIG. : 89.00.00008-4 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da r. decisão de fls. 13/14, que homologou o cálculo apresentado pela parte autora.

Sustenta estar o cálculo eivado de erro material, por terem sido incluídos valores com fundamento na Súmula n. 260 do TFR, quando já vigia o artigo 58 do ADCT, além de terem sido lançados em período posterior à sua vigência, que também não são devidos. Sustenta, por fim, a ocorrência da prescrição.

O efeito suspensivo foi indeferido às fls. 69/70.

Informações do MM. Juízo *a quo* de fl. 75.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que homologou o cálculo da parte autora.

Verifico, nos documentos acostados aos autos (fls. 24/36), tratar-se de execução de sentença julgada procedente, para revisar o benefício previdenciário da parte autora, com a implementação do índice integral no primeiro reajustamento do benefício, com os reflexos supervenientes, e apuração das diferenças devidas por força do recálculo concedido.

Iniciada a execução com a apresentação do cálculo pela parte autora (fls. 38/45), os autos foram encaminhados ao contador para conferência. Diante da informação do contador (fl. 16), o MM. Juízo *a quo* homologou-o, ensejando a decisão ora agravada.

Constato que a irrisignação do agravante restringe-se à ocorrência de prescrição das parcelas cobradas e de erro material no cálculo homologado, ao aplicar, no seu entender equivocadamente, a Súmula n. 260 do TFR, incluindo diferenças a partir de abril de 1989.

Preliminarmente, **afasto** a alegação de prescrição. Com efeito, proposta a ação em 22/3/1989, como afirmou o agravante na petição deste recurso à fl. 4, e o cálculo apresentado demonstra a soma das parcelas a partir de 28/3/1984, o prazo quinquenal indiscutivelmente foi observado (fl. 41). Ademais, a questão restou pacificamente decidida nos recursos interpostos pelo próprio agravante (fls. 32 e 35).

Relativamente à alegação de aplicação equivocada da Súmula n. 260 do TFR, também sem razão o agravante.

Analizados os cálculos ofertados pela parte autora e homologados pelo Douto Juízo *a quo* (fls. 41/45), verifica-se não ter havido incidência dessa súmula no período em que vigia o artigo 58 do ADCT. Frise-se, por oportuno, que esse cálculo foi submetido à conferência do Contador Judicial, que, equidistante das partes, atestou a sua retidão e correção (fl. 16).

O agravante não demonstrou a inclusão de parcelas indevidas na conta; limitou-se a requerer a exclusão de diferenças que teriam sido lançadas a partir de abril de 1989. No entanto, o que apontou a esse título não consta do cálculo homologado.

Assim, sem comprovar o alegado erro, tampouco o cumprimento do julgado com a inexistência de diferenças a serem pagas, deve ser mantida a decisão ora agravada.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE VALOR. CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA.

1. Execução que se desenvolve de modo complexo. A exequente não se limita a comprovar, de modo aritmético, que inexistente excesso em seus cálculos. Pesa contra si, desde logo, o fato de ter apresentado títulos a mais do que os realmente vinculados ao processo. Reconheceu, contudo, o erro cometido, afirmando que foi de natureza material, porém, sem maiores conseqüências.

2. A União reconhece ser devedora de valor diverso do apresentado pelo credor, cujos cálculos foram elaborados sem que o executado tenha conseguido demonstrar, de modo concreto, a existência de erro nos mesmos.

3. Os Títulos da Dívida Agrária - TDA"s - têm disciplinamento próprio de atualização monetária, feita por via da TR - que já contempla taxas de juros embutidas no percentual fixado. A tese apresentada pela embargante alberga a aplicação de juros sobre juros, o que caracteriza anatocismo, que recebe proibição da Súmula nº 121/STF.

4. Afastamento do excesso de execução identificado. Atualização devida, por ocasião da expedição do precatório.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGP 1527, Proc nº 200101025068, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ 31/3/03, p. 00)

"MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. CÁLCULO DE EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. CRITÉRIOS DE CÁLCULO.

1. O fato de a correção de erro material não ensejar ofensa à coisa julgada, não implica em que se desobrigue quem alega de demonstrar a existência desse erro, sem vez para discutir, a esse argumento, critérios de cálculo.

2. Recurso não provido."

(STJ, ROMS 4273, Proc. N. 199400092911, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 8/2/99, p. 00280)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. ADITAMENTO INDEVIDO. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. CÁLCULO POR PERITO JUDICIAL. AUXÍLIO AO JUÍZO. POSSIBILIDADE. RMI. RELAÇÃO DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AO INÍCIO DO BENEFÍCIO. RETORNO AO TRABALHO. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. REAJUSTES E PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA. EXPURGOS INEXISTENTES NO CASO. PROV. 24/97. HONORÁRIOS. SÚMULA 111 DO COLENDO STJ. EMBARGOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. GRATUIDADE. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil não se aplica à fase de execução de sentença.

2. Não se conhece do aditamento de apelação e de contra-razões de fls. 109 a 113, pois descabe sob pena de ofensa ao princípio da unirecorribilidade recursal e da preclusão consumativa permitir aditamentos ao recurso e às contra-razões. Acolhe-se como alegação de erro material (art. 463, I, CPC) uma vez que será objeto de análise em conjunto com o mérito do recurso.

3. Afasta-se a preliminar de apelação da autarquia. O uso de auxílio de perito judicial para que o douto juízo chegue a uma conclusão no julgamento dos embargos à execução não ofende o artigo 604 do CPC, na redação então vigente, porquanto tal dispositivo não afastou o uso da perícia contábil como forma de comprovação das alegações em embargos.

4. Acolhe-se o argumento da autarquia de equívoco no cálculo da renda mensal inicial. Consoante restou decidido no processo de conhecimento, o auxílio-doença é devido a partir de 06/12/91, logo, cumpre-se no cálculo do salário-de-benefício observar as contribuições relativas aos trinta e seis meses anteriores à data de início do benefício, sob pena de ofensa aos então vigentes art. 29 e 31 da Lei 8.213/91.

5. Ademais, cumpriria ao perito verificar quando o exequente retornou ao trabalho, pois o benefício concedido é de natureza provisória que cessa com o restabelecimento da capacidade para o trabalho. Assim sendo, a coisa julgada não resta ofendida, em razão da natureza do benefício concedido (art. 471 do CPC).

6. Não se acolhe a impugnação da autarquia no tocante aos reajustes do valor do benefício e ao alegado pagamento administrativo. Cumpriria ao ente recorrente impugnar especificamente e demonstrar se houve erro no cálculo do perito quanto aos reajustes na manutenção do benefício, já que sua impugnação mostra-se genérica. Ora, da mesma forma exige-se do credor a apresentação de memória discriminada (art. 604 do CPC então vigente), não há como acolher do devedor a resposta meramente genérica, cumprindo-se por isonomia processual ao menos formular impugnação especificada.

7. Quanto ao pagamento administrativo, além do fundamento supra, é de se ver que não houve comprovação de sua ocorrência. Logo, somente com a demonstração desses pagamentos é que eventual desconto poderá ser considerado (sob pena de enriquecimento sem causa), coisa que ainda não ocorreu.

(...)"

(TRF/3ª Região, AC 1.106.582, Proc. N. 200603990151311, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Alexandre Sormani, DJF3 4/6/08)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO - ERRO MATERIAL CONSTATADO PELA CONTADORIA DO JUÍZO.

1- O erro material, que pode ser alegado a qualquer momento, consiste no manifesto equívoco aritmético do cálculo apresentado pelo credor, de constatação *primo ictu oculi*, não se voltando contra os critérios definidos na decisão exequianda, em respeito à coisa julgada material. Precedentes do STJ.

2- É permitido ao Juiz valer-se do contador judicial quando a memória de cálculo apresentada aparentemente exceder os limites da decisão exequianda (art. 604, § 4º, do CPC).

3- O contador, a quem se atribui a designação de perito, além de outros, é auxiliar da justiça que assume o dever legal de cumprir seu encargo com toda a diligência. (arts. 139 e 146 do CPC).

4- As hipóteses de erro material não comportam alegações de preclusão e de ofensa à coisa julgada, sob pena de se ofender aos princípios da moralidade e da supremacia do interesse público

5- Constatada, pela contadoria judicial, a existência de erro material na memória de cálculo da Autarquia Previdenciária, apresentada mediante simples planilha por advogado contratado, com a qual concordaram os credores, afigurando-se o valor apurado muito superior ao devido e em desconpasso com a decisão exequianda.

6- Os agravantes não lograram demonstrar a inexatidão da conta elaborada pelo contador do Juízo, olvidando-se, inclusive, de instruir o presente recurso com a memória originalmente apresentada por eles, ou mesmo qualquer outra hábil a tanto.

7- Agravo improvido."

(TRF/3ª Região, AG 253005, Proc. nº 200503000892630, Nona Turma, Rel. Nelson Bernardes, DJU 27/7/06, p. 774)

Diante do exposto, **nego seguimento a este recurso**, nos termos do artigo 557, **caput**, do CPC.

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009583-58.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.009583-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ JESUS BALDIN

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

CODINOME : LUIZ JESUS BALDIM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 02.00.00044-7 2 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício perseguido, desde a data do ajuizamento da ação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural e a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda. Ademais, faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação de 1968, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1968, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural apenas nos interstícios de 1º/1/1968 a 28/2/1979, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal inculcado no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação e à remessa oficial, para: (i) reconhecer o trabalho rural nos interstícios de 1º/1/1968 a 28/2/1979, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e (ii) julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010982-25.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.010982-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIO LUCIO DE ALMEIDA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODINER RONCADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00034-1 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação da faina campesina e a especialidade perseguida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

No caso em tela, há início de prova material presente no título eleitoral da parte autora, a qual anota a profissão de lavrador em 1975. No mesmo sentido, a certidão de casamento (1979), as certidões de nascimento dos filhos (1981/1984), notas fiscais de insumos agrícolas (1984/1985) e o vínculo de trabalho rural devidamente anotado (1978/1981).

Os testemunhos colhidos corroboraram o início de prova material. Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1975, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.*

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural nos interstícios de 1º/1/1975 a 31/7/1978 e 26/4/1981 a 30/9/1988, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Todavia, no que tange à especialidade da faina agrária reconhecida, para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde. Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza, ou alegação de utilização de veneno, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL . ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

XIII - *In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo empregante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.*

XIV - *Por conseqüência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o empregante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o empregante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.*

XV - *Embargos infringentes improvidos."*

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J. 11/5/2005; DJU 14.07.2005, p. 167)

No mesmo sentido, os demais julgados: *Superior Tribunal de Justiça, REsp 291.404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 2/8/2004 e TRF3, AC n. 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relator Des. Federal Sergio Nascimento, DJU 10/5/2006.*

Assim, o mouteiro rural não deve ser enquadrado como especial.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Nesse sentido, consta em relação ao intervalo requerido como insalubre:

a) De 18/10/1988 a 18/4/2001, formulários e laudos técnicos informam a exposição habitual e permanente a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

Contudo, em razão dos níveis aferidos de ruído, o enquadramento somente é possível até a data de 5/3/1997. Ademais, não obstante a presença de agentes químicos, os valores avaliados são inferiores aos limites de tolerância.

Assim, o interstício de 18/10/1988 a 5/3/1997 deve ser enquadrado como especial, convertido em comum e somado aos períodos incontestados.

Desse modo, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, para: (i) reconhecer o trabalho rural, consubstanciado em atividade comum, nos interstícios de 1º/1/1975 a 31/7/1978 e 26/4/1981 a 30/9/1988, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; (ii) enquadrar como especial e converter para comum apenas o lapso de 18/10/1988 a 5/3/1997; e (iii) julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016246-23.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.016246-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALMIR ANTONIO GONCALVES e outros

: VALDINEI GABRIEL GONCALVES

: MARIA APARECIDA VIANA

: MARIA TEREZINHA PIRES

: ANDERSON RICARDO PIRES BERNINI

: FRANCIELE ALMINDA FERNANDES

ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGRINELLI

SUCEDIDO : ALMINDA MIGUEL FERNANDES falecido

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMITAL SP

No. ORIG. : 00.00.00092-6 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sustenta, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos legalmente exigidos para a percepção do benefício.

Alternativamente, pleiteia a isenção ou redução da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

Em virtude do óbito da parte autora, veio aos autos o pedido de habilitação de herdeiros, que, depois da manifestação do Instituto Previdenciário, foi deferido pela decisão de fl. 207.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC para a apreciação do recurso interposto.

Preliminarmente, ressalto que a sentença, prolatada em 6/9/2002, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475

do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social. Segundo consta da inicial, a parte autora exerceu atividade rural.

A situação dos rurícolas modificou-se depois da edição da Lei n. 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/5ª Turma, Processo n. 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo n. 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/9ª Turma, Processo n. 20050399001950-7, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/8ª Turma, Processo n. 200403990027081, Rel. Juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

Em relação ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte requerente.

Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n. 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

No tocante às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

No caso destes autos, a carteira de filiação da parte autora ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Palmital, datada de 5/5/1980 (fl. 13), e informação do CNIS/DATAPREV de concessão de pensão por morte de trabalhador rural em favor da requerente (fl. 99), constituem início razoável de prova material, que, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 73/75), comprovam que a parte requerente exerceu atividade rural.

Anoto-se que as testemunhas, em audiência realizada em 25/7/2001, declararam que a parte autora deixou de trabalhar há aproximadamente 7 (sete) anos, em virtude de suas doenças, ocasião em que foi submetida à cirurgia cardíaca. Outrossim, o laudo pericial constatou a ocorrência de infarto agudo do miocárdio, no passado, com necessidade de revascularização do miocárdio.

Quanto à incapacidade, o perito judicial afirmou que a parte autora era portadora de seqüela de infarto agudo do miocárdio, insuficiência cardíaca congestiva, diabetes mellitus, hipercolesterolemia e hipertrigliceridemia que a incapacitavam, de forma total e definitiva, para o trabalho.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

O pedido de isenção da verba honorária não merece prosperar, pois a concessão do benefício da justiça gratuita à parte autora não isenta o Instituto sucumbente deste pagamento, por falta de previsão legal (inteligências das Leis n. 6.032/74, artigo 9º, e da 5.010/66, artigo 46, e Súmula 450 do colendo Supremo Tribunal Federal).

Entretanto, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do STJ.

Relativamente aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, bem como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial, **dou parcial** provimento à apelação autárquica, para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação supra. Ademais, explícito os critérios de aplicação dos juros de mora, como o acima declinado. No mais, resta mantida a sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031612-05.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.031612-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : LUZIA APARECIDA MARANI TAMIOSO
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DIAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
No. ORIG. : 02.00.00076-4 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com o fito de obter o reconhecimento de tempo de serviço como rural.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o período rural de 17 de novembro de 1979 a 31 de dezembro de 1994, e condenar o INSS à expedição da respectiva certidão. Fixou a sucumbência recíproca.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora. Assevera que as provas carreadas demonstram o labor em todo o lapso requerido.

Por seu turno, recorre a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto à condenação ao pagamento de custas e despesas processuais e ao valor da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 10.352/01. Desse modo, não deve ser conhecida a remessa oficial.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;
IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento da parte autora (1979), a qual anota a profissão de lavrador do cônjuge.

Não obstante a presença de apontamentos em nome de familiares do marido (fls. 25/44, 67, 71/80, 103/104, 107/111, 114/124, 128/132 e 136/138) bem como do genitor da parte autora (fls. 139/152, 161/186 e 193), não são capazes de comprovar a atividade campesina nos períodos asseverados.

Os documentos em nome do marido são extemporâneos aos fatos relatados (fls. 45/46). Da mesma forma, as anotações em nome de "Ricieri Tamiozo e Outros", como notas fiscais de produtor e guias de arrecadação de ICMS (fls. 48/58 e 66, 68/70, 81/102, 106, 113, 125/127, 133/135 e 188/191), a certidão de nascimento da parte autora, bem como as dos seus irmãos (fls. 153/154 e 160), os apontamentos em nome de Sergio Marani, pai da parte autora (fls. 192 e 208/214) e aqueles em nome de Aparecida Fernandes Carvalho Marani (fls. 195/207).

As anotações escolares, além de apenas apontar a residência da parte autora, não são contemporâneas ao período em contenda (fls. 155/159).

Ademais, os documentos relativos à "Olaria São Lourenço Ltda. - ME", apesar de deles constar o cônjuge da parte autora como sócio, colidem com os fatos asseverados, pois se referem à atividade urbana (fls. 63/64).

Com efeito, as informações obtidas em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram a inscrição do marido da parte autora como empresário, em 1º/1/1982, com recolhimentos até 1992, e no ofício de pedreiro a partir de 2002.

Dessa forma, conclui-se que a certidão de fl. 194, a qual indica o condomínio da propriedade do "Sítio São Jerônimo" (Urupês/SP) entre o cônjuge da parte autora e seus familiares ("Ricieri Tamiozo e Outros") vão de encontro com os dados adquiridos no CNIS, conforme acima delineado.

Resta evidenciado, portanto, que o marido da autora ativou-se na prestação de serviços urbanos a partir de janeiro de 1982, situação esta que colide com as alegações constantes na inicial, onde afirma ter trabalhado, juntamente com o seu cônjuge, em propriedade rural do seu sogro, até dezembro de 1994.

Por sua vez, as testemunhas corroboram a ocorrência do labor. Todavia, na ausência de outros elementos de convicção, são insuficientes para comprová-lo anteriormente a 1979, data do início da prova material mais remota, bem como além de dezembro de 1981. Nessa esteira, foram genéricas e mal circunstanciadas para estender a eficácia do apontamento citado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural apenas no interstício de 1º/1/1979 a 31/12/1981, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Quanto à certidão de tempo de serviço, a autarquia tem a faculdade de consignar, nesse documento, a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização, para fins de carência e contagem recíproca. No mesmo sentido: TRF3, AC n. 200603990008794, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª TURMA, DJ 22/4/2010.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação autárquica, para: **(i)** reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1979 a 31/12/1981, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para efeito de carência e contagem recíproca; **(ii)** ressaltar a faculdade de a autarquia consignar na certidão de tempo de serviço a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para fins de carência e contagem recíproca; e **(iii)** fixar a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004341-66.2003.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO PEDRO DE ARAUJO
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 97/104 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 109/113, pugna a parte autora pela majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

In casu, de acordo com os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, verifica-se que o autor possui inúmeros vínculos como empregado, dos quais consigno especialmente o de 26 de fevereiro de 2002 a 1º de setembro de 2002, 16 de outubro de 2002 a 17 de janeiro de 2003 e 17 de março de 2003 a 12 de agosto de 2003, tendo superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurado, considerando que ajuizou a presente demanda em 23 de abril de 2003.

A incapacidade permanente para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 06 de julho de 2005 (fls. 40/50), segundo o qual o autor tem deficiência auditiva neurossensorial bilateral, hipertensão arterial e lesões degenerativas vertebrais, doenças que a incapacitam de forma total e definitiva para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada, **e nego seguimento à apelação**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018966-08.2003.4.03.6104/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : IRACI CARVALHO DE MORAES e outros
: EDITH LOREDO FARIAS
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO
SUCEDIDO : ADY DOS ANJOS falecido
REPRESENTANTE : ZALMIRA NATALINA SAIBRO CAMPOS
: ZALMIR ORLANDO SAIBRO
: ZELANDIA ADI SAIBRO AUGUSTO
: ZENILDA TEREZINHA SAIBRO
: ZANIA DAS GRACAS SAIBRO SENA
: ZILMAR ARINO SAIBRO
: ZINDERLEY ZENITH SAIBRO
: AMELIA DA SILVA SAIBRO
: MARCELO DA SILVA SAIBRO
: TATIANA DA SILVA SAIBRO
: CARLA DA SILVA SAIBRO
: RICARDO DA SILVA SAIBRO
APELANTE : DIVA ALVARENGA BARALDI
: WILSON HONORATO
: MARIA INES PIMENTEL
: IRAI HONORATO RIBEIRO
: SILVANA APARECIDA HONORATO BARBOSA
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO
SUCEDIDO : LIDIA HONORATO falecido
APELANTE : JUDITE ANDRADE DE JESUS
: ELIZABETH MARCIA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : MARIA CATARINA DE JESUS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por **MARIA CATARINA DE JESUS**, NB-21/058.027.936-4 DIB 23/10/1988; **IRACI CARVALHO MORAES**, NB-21/085.027.972-0 DIB 15/2/1989; **EDITE LOREDO FARIAS**, NB-21/085.988.379-5 DIB 7/5/1990; **DIVA ALVARENGA BARALDI**, NB 21/087.877.501-3 DIB 16/10/1990 **LIDIA HONORATO**, NB-21/028.039.201-0 DIB 17/12/1990; **JUDITE ANDRADE DE JESUS**, NB-21/057.234.991-2 DIB 26/4/1993; **ELIZABETH MARCIA DOS SANTOS**, NB 21/101.544.595-8 DIB 23/6/1993; **ADY DOS ANJOS**, NB-21/025.499.179-3 DIB 31/12/1994, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- 1) - a majoração do coeficiente de cálculo de seus benefícios em 01/06/1992, nos termos da Lei 8.213/91, e, a partir de 28/04/1995, conforme a Lei 9.032/95;
- 2) - o pagamento das diferenças vencidas, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente, com juros de mora;
- 3) - o pagamento de honorários advocatícios e demais ônus sucumbenciais.

No curso da ação faleceu a autora **ADY DOS ANJOS** e foram habilitados os seus sucessores (fls. 139): ZALMIRA NATALINA SAIBRO CAMPOS, ZALMIR ORLANDO SAIBRO, ZELANDIA ADI SAIBRO AUGUSTO, ZENILDA TEREZINHA SAIBRO, ZANIA DAS GRAÇAS SAIBRO SENA, ZILMAR ARINO SAIBRO, ZINDERLEY ZENITH SAIBRO, AMÉLIA DA SILVA SAIBRO, MARCELO DA SILVA SAIBRO, TATIANA DA SILVA SAIBRO, CARLA AS SILVA SAIBRO, RICARDO DA SILVA SAIBRO. Também falecida a autora **LIDIA**

HONORATO, habilitaram-se os seus sucessores (fls. 236): WILSON HONORATO, MARIA IN~ES PIMENTEL, IRAI HONORATO RIBEIRO, SILVANA APARECIDA HONORATO BARBOSA

O juízo "a quo" (fls. 170/174) homologou a desistência da autora **MARIA CATARINA DE JESUS**, acolheu a preliminar de prescrição quinquenal e julgou:

- a) carecedores da ação, por falta de interesse processual, nos termos do art. 267, VI do CPC, os sucessores da autora ADY DOS ANJOS pois, ela já recebia o coeficiente de 90% , com base na redação original do art. 75 da Lei 8.213/91;
- b) parcialmente procedente a ação para elevar a 90%, em 24/07/1991 o coeficiente de cálculo da pensão por morte das autoras IRACI CARVALHO MORAES, EDITE LOREDO FARIAS, DIVA ALVARENGA BARALDI e LIDIA HONORATO, pagando-se as diferenças corrigidas monetariamente e, com juros de mora desde a citação;
- c) improcedente o pedido de elevação do coeficiente de cálculo dos benefícios em 28/04/1995, das autoras JUDITE ANDRADE DE JESUS e ELIZABETH MARCIA DOS SANTOS, nos termos da Lei 9.032/95, por ausência de previsão expressa da aplicação retroativa da Lei.

Foi decretada a sucumbência recíproca para o INSS e as autoras IRACI CARVALHO MORAES, EDITE LOREDO FARIAS, DIVA ALVARENGA BARALDI e LIDIA HONORATO. Os sucessores da autora ADY DOS SANTOS foram condenados ao pagamento da sucumbência, porém a execução foi suspensa, nos termos da Lei 1060/50.

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 475, I do CPC.

Apelaram as autoras (fls. 178/184) e o INSS, às fls. 185/195.

Contrarrazões das autoras às fls. 201/206.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

REMESSA OFICIAL

Tratando-se de sentença ilícida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

DA ELEVAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO.

O benefício deve observar a legislação vigente ao tempo de sua concessão, sob pena de ofensa ao princípio de irretroatividade da lei e ao disposto no art. 195, § 5º, da Constituição.

Sendo o benefício concedido antes da vigência das Leis 8.213/91 e 9.032 /95, não há que se falar na majoração do coeficiente de cálculo com fundamento na nova redação dada ao art. 75 pela legislação posterior, uma vez que os referidos diplomas legais tiveram a vigência iniciada em data posterior à sua concessão, não sendo possível lhes dar efeito retroativo, por falta de expressa determinação legal.

Tal entendimento, ademais, é balizado pela regra geral de direito do art. 6º da LICC:

"A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. § 1º - Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou."

Por outro lado, a controvérsia envolvendo a aplicação do coeficiente instituído pela Lei nº 9.032 /95 no valor dos benefícios previdenciários deferidos em data anterior à sua edição foi pacificada pelo STF, que, em julgamento proferido pelo Plenário, em 08/02/07, assentou não ser cabível a aplicação dos novos coeficientes, previstos nas Leis 8.213/91 e 9.032 /95, às prestações com data de início anterior à vigência dos respectivos diplomas legais (RE 415.454-SC e RE 416.827-SC.

Nesse sentido, julgado da relatoria do Ministro Cezar Peluso, pelo Pleno do STF, v.u., que deu provimento ao RE 496469/RJ, j. 09/02/2007, pub. 13.04.2007, p. 02576:

"Previdência Social. Benefício previdenciário. pensão por morte . Aposentadoria por invalidez. Aposentadoria especial. Renda mensal. Valor. Majoração. Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.032 /95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts. 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da CF. Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032 /95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência."

No âmbito desta Corte, a 3ª Seção adotou a orientação dada pelo STF e passou a decidir no sentido de negar a aplicação dos novos coeficientes, previstos nas Leis 8.213/91 e 9.032/95, aos benefícios anteriormente concedidos, conforme julgado dos Embargos Infringentes em AC 1999.03.99.052231-8-SP, de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, v.u., DJU 30/03/2007.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS e à Remessa Oficial, para julgar improcedente o pedido e, nego seguimento à apelação das autoras. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que as autoras são beneficiárias da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004911-25.2003.4.03.6113/SP
2003.61.13.004911-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIO JOSE DA CRUZ

ADVOGADO : FERNANDA FERREIRA REZENDE

SUCEDIDO : BEATRIZ BATISTA DA CRUZ falecido

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e de recurso adesivo da parte autora em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedeu a aposentadoria por invalidez a esta e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.

Em suas razões, a Autarquia Previdenciária sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício.

A parte autora, por sua vez, pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.

A requerente veio a falecer no curso do processo (fl. 158). A habilitação foi homologada à fl. 198.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Discute-se, nestes autos, o atendimento das exigências à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais- quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a parte autora demonstrou que, ao propor a ação, em 7/1/2004, havia cumprido a carência exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais comprova que a parte autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual nos períodos de 1/2002 a 9/2002 e de 11/2002 a 1/2004 (fls. 61/62).

No que tange à incapacidade, o laudo pericial atesta que a parte autora era portadora de "Cardiopatia Hipertensiva, Miocárdio Esclerose e Espôndilo Artrose da Coluna" que lhe acarretavam incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 23/4/2003 (fls. 70/76) - conforme resposta ao quesito de n. 3 formulado pelo INSS (fl. 59) .

Por fim, destaco que não merece prosperar a alegação da Autarquia Previdenciária no que concerne à pré-existência da incapacidade laborativa da requerente.

O laudo pericial foi claro: a incapacidade da parte autora se configurou em 23/4/2003, momento em que esta já havia efetuado contribuições em número superior à carência mínima exigida para a concessão do benefício.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/6/2008, DJF3 23/9/2008; AC 1184913, Proc. 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, julg. 18/8/2008, DJF 10/9/2008; AC 632349, Proc. 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 6/11/2006, DJU 15/12/2006).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo da parte autora, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada e mantenho, no mais, a sentença apelada tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001887-71.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001887-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA AUXILIADORA MARTINS DE CARVALHO
ADVOGADO : ALOIZIO DE PAULA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO EMANUEL M DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018877120034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MARIA AUXILIADORA MARTINS CARVALHO, NB 21/079.371.873-2, DIB 11/09/1986, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Requeru o recálculo da RMI do benefício, apresentou a relação dos últimos 36 salários de contribuição do segurado falecido BERTOLINO FREIRE DE CARVALHO e afirma que o benefício deveria ser pago no valor de 4,08 salários mínimos. Para tanto, calculou a média aritmética de 24 salários de contribuição e aplicou o coeficiente de 90% sobre o valor encontrado.

Subsidiariamente requereu a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100% (cem por cento), a partir da vigência da Lei 8.213/91.

O Juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido. Em consequência, condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, observando-se o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Apelou a parte autora (fls. 118/122) e sustentou que não foram usados no cálculo do benefício os salários de contribuição à época em que o segurado morto trabalhou na BASF - BRASILEIRA S/A, entre 08/12/1980 e 04/03/1985 e, que o valor da pensão por morte deve ser recalculado posto que a autarquia apenas converteu o valor do auxílio doença em pensão por morte e o próprio cálculo do auxílio doença está incorreto afetando o cálculo da pensão.

Requer a procedência do recurso e o recálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos do pedido inicial.

Com contrarrazões (fls. 125/132), subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Inicialmente observo que o Benefício 31/079.371.985-3, com DIB em 13/08/1986, coeficiente de 88% e RMI de Cz\$ 707,52 não consta nos sistemas Plenus/ Cnis - DATAPREV mas tão somente nas cópias do procedimento administrativo trazido aos autos pela autarquia (fls. 73/ 83). Os salários de contribuição de 04/1983 a 03/1985, de competência da Empresa BASF BRASILEIRA S/A IND. QUIMICAS foram EFETIVAMENTE usados no cálculo do auxílio doença, concedido 01ano, 09 meses e 05 dias depois do afastamento da atividade.

O óbito do segurado BERTOLINO FREIRE DE CARVALHO ocorreu em 11/09/1986, menos de um mês após a concessão do auxílio doença e o benefício de Pensão por morte foi concedido à viúva e autora, assim como aos filhos menores Robson M. de Carvalho, Ricardo H. M. de Carvalho e Rosângela A. M. de Carvalho com base na renda mensal do benefício que era pago ao segurado à época, Cz\$ 723,60.

No tempo da concessão, o valor da RMI da pensão por morte correspondia à 50% do valor da aposentadoria a que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se, na data do óbito, fosse aposentado, isso, acrescido de parcelas equivalentes à 10% do valor da mesma aposentadoria, quantos fossem os segurados até o máximo de cinco.

No que se refere à utilização dos salários de contribuição à época do trabalho na empresa BASF BRASILEIRA S/A IND. QUIMICAS, resta claro que é improcedente o pedido da autora, mesmo porque defende sistemática diferente da prevista em lei para a concessão do benefício (arts. 21, I, 30 § 1º, 47, 48, 50 do Decreto 89.312/84).

Com relação ao pedido de elevação do coeficiente de cálculo do benefício de pensão por morte, concedido antes da vigência da Lei 8.213/91 e Lei 9.032/95, para 100% (cem por cento), também não prospera o recurso.

A concessão do benefício deve observar a legislação vigente ao tempo de sua concessão, sob pena de ofensa ao princípio de irretroatividade da lei e ao disposto no art. 195, § 5º, da Carta Magna.

A Lei 9.032/95 teve a sua vigência iniciada em data posterior a concessão do benefício, razão pela qual não é possível lhe dar efeito retroativo, por falta de expressa determinação legal.

Tal entendimento é balizado pela regra geral de direito exposta no art. 6º da LICC, o qual dispõe:

"A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. § 1º - Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou."

A controvérsia envolvendo a aplicação do coeficiente instituído pela Lei nº 9.032/95 foi pacificada pelo STF que, em julgamento proferido pelo Pleno em 08/02/07, assentou não ser cabível a aplicação dos novos coeficientes, previstos nas Leis 8.213 /91 e 9.032/95, às prestações com data de início anterior a vigência dos respectivos diplomas legais (REs 415.454-SC e 416.827-SC).

No mesmo sentido, julgado da relatoria do Ministro Cezar Peluso, pelo Pleno do STF, v.u., que deu provimento ao RE 496469/RJ, j. 09/02/2007, pub. 13/04/2007, p. 02576:

"Previdência Social. Benefício previdenciário. pensão por morte. Aposentadoria por invalidez. Aposentadoria especial. Renda mensal. Valor. Majoração. Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº 8.213 /91, com as alterações da Lei nº 9.032/95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts. 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da CF. Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213 /91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência."

No âmbito desta Corte, a 3ª Seção adotou a orientação dada pelo Excelso Pretório e passou a decidir no sentido de negar a aplicação dos novos coeficientes, previstos nas Leis 8.213 /91 e 9.032/95, aos benefícios anteriormente concedidos, conforme se verifica no julgado dos Embargos Infringentes em AC nº 1999.03.99.052231-8-SP, da relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, v.u., DJU de 30.3.2007.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002517-06.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.002517-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIGUEL CESTARI
ADVOGADO : RONALDO LOBATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 103168442-2, DIB em 20/2/1997) e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora, honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência".* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no requerimento de matrícula escolar, o qual anota a profissão de lavrador do genitor da parte autora (1970). No mesmo sentido, certidão do Ministério do Exército, relativa ao alistamento militar da parte autora, a qual denota a sua profissão de lavrador no ano de 1974.

A declaração de suposto ex-empregador, acompanhada de documentos da terra, bem como a do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Irapuru, é extemporânea aos fatos em contenda e, desse modo, equipara-se a simples testemunho, com a deficiência de não ter sido colhido sob o crivo do contraditório.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para comprová-lo além do período abrangido pelos documentos. Nessa esteira, foram vagos e mal circunstanciados para estender a eficácia dos apontamentos citados.

Ressalto, ainda, que os documentos constantes nos autos demonstram o início das atividades urbanas pela parte autora em 17/4/75, na empresa "Golden Service Ltda."

Assim, joeirado o conjunto probatório, mantenho o período reconhecido na sentença, no lapso de 2/1/1970 a 31/12/1974, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa (fl. 12-verso) totaliza tempo superior a 35 anos de serviço.

Dos Consectários

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Quanto aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005832-29.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.005832-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : IZOLINA SILVA MELO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00063-5 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora alega ter trabalhado em atividade rural, sem registro em carteira, por período superior a 35 anos, de modo que, somados aos interstícios incontroversos, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, em razão da falta do requisito da carência.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a presença dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

No caso em tela, o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, previsto no artigo 52 da Lei n. 8.213/91, encontra óbice no requisito da carência:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

Nessa esteira, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria. Já o mouro rural desenvolvido nos mesmos moldes, e posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp 208131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22.11.2007; DJ 17.12.2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

No mesmo sentido, os demais julgados desta Corte: AC 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Assim, mesmo considerados os vínculos de 3/8/1992 a 20/5/1994 e 31/8/1994 a 16/12/1998, devidamente anotados em carteira de trabalho, não foram atingidas as contribuições necessárias, consoante o disposto no artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, ausente o requisito da carência é, por conseguinte, indevida a aposentadoria reclamada.

Vale ressaltar, por fim, que, desde 22/3/2010, a parte autora recebe benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB156218393-2), consoante consta da base de dados do INSS (SISTEMA PLENUS).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017301-72.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.017301-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONIZIA CELESTINO RODRIGUES

ADVOGADO : EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP

No. ORIG. : 02.00.00198-9 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício perseguido, desde a data do ajuizamento da ação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Por fim, pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Não conheço do agravo retido interposto, por ser sucinto e fazer remissão à peça de contestação.

Nessa esteira, ensina Theotonio Negrão que o agravo retido não dispensa a exposição dos fatos e as razões do pedido de reforma da decisão (*nota 3 ao art. 523, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 35ª ed., 2003*). No mesmo sentido, o julgado do STJ: *RESP 154971/SP, Relator Ministro BARROS MONTEIRO, j. 24/5/2000, DJ. 21/8/2000, p. 138*.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, **in** DJ 19/12/2002)

No caso em tela, não há elementos de convicção, como apontamentos escolares e certidões de alistamento eleitoral, casamento ou nascimento de filhos, comumente utilizados para essa finalidade, capazes de estabelecer liame entre o ofício e a forma de sua ocorrência.

Outrossim, os documentos em nome dos genitores da parte autora são extemporâneas ao intervalo em contenda.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural asseverada.

No mesmo sentido: *TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010*.

Desse modo, ausentes os requisitos insculpidos no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019784-75.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.019784-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : CLOVIS MEGA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00111-4 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte da segurada MARTA ANTUNES MEGA, a partir da data propositura da ação, e determinou o pagamento das prestações vencidas, com correção monetária e acréscimo de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação, e de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas a partir da sentença. Não houve submissão da sentença ao reexame necessário.

Entendeu o Douto Juízo que "o fato de o autor ter sido casado, não pode ser interpretado como óbice para a concessão do benefício pleiteado, uma vez que, como disseram as testemunhas, o casamento se encerrou bastante tempo antes da incapacidade do autor, que desde então tornou a depender de seus genitores para o seu sustento".

Inconformadas, as partes apelaram.

A parte autora argumenta merecer o r. julgado reparo quanto ao termo inicial do benefício, o qual, no seu entender, deve ser a data do óbito ou a do pedido administrativo, e à verba honorária, de modo que o percentual arbitrado incida sobre o "*valor total da condenação, a ser apurada até a data do efetivo pagamento*".

Sustenta a autarquia não ser devido o benefício reclamado, por ser o autor "*pessoa maior, que fora casado, portanto, emancipado há muito tempo antes do óbito de sua genitora e aposentado da previdência social, que se tornou inválido*". A tanto, invoca os termos do art. 16, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95, que acrescentou a **condição de filho emancipado**, para **excluir** o filho em qualquer condição.

Afirma tratar essa questão de presunção legal de independência pela emancipação, a qual deveria ter sido superada antes da exigência de comprovação de dependência econômica.

Conclui: "*ainda que tenha recebido ajuda financeira de sua genitora, embora não tenha ficado claro através dos depoimentos, tal situação é indiferente e nada acrescenta como forma de justificação à concessão de benefício, pois a prestação de ajuda financeira entre membros da família é dever legal, consoante disciplinam os artigos 396 a 105 do Código Civil*".

Com contrarrazões, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou; no caso, a Lei n. 8.213/91, na redação da Lei n. 9.528/97, vigente na época do falecimento do segurado, em **31/7/2002** (g. n.):

"Art. 74. A **pensão por morte será devida** ao conjunto dos **dependentes do segurado que falecer**, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A tanto, são necessários, pois, os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão deste benefício independe de cumprimento do período de carência.

No tocante à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o **filho não emancipado**, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou **inválido**;

(...)

§ 4o. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso em exame, a qualidade de segurada da falecida é inquestionável, pois, à época do óbito, recebia aposentadoria por tempo de contribuição (fl. 13).

A controvérsia reside na outra condição legal: **qualidade de dependente**.

Sem dúvida, aplica-se à hipótese o art. 16 da Lei n. 8.213, com a redação conferida pela Lei n. 9.032/95, a qual **inovou** a condição de filho, ao não o contemplar como dependente, se emancipado.

Este fato, à luz do Código Civil vigente (art. 5º, parágrafo único), dá-se: "I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos: **II - pelo casamento**; **III - pelo exercício de emprego público efetivo**; **IV - pela colação de grau científico em curso de ensino superior**; **V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria**". (g. n.)

É o caso dos autos.

O autor casou-se, separou-se e, portanto, passou a constituir novo núcleo familiar, deixando o dos genitores. Ademais, trabalhou e, em virtude de invalidez, aposentou-se, sobrevivendo a percepção de proventos substitutivos do salário.

Essas circunstâncias levam à **presunção** de independência financeira, e não à de dependência econômica por reaquisição da condição de dependente ao receber ajuda dos genitores. A legislação não contempla essa hipótese, nem o fato de o autor ter voltado a conviver sob o mesmo teto da mãe afasta aquela suposição.

Por oportuno, reporto-me à lição de Daniel Machado Rocha e José Paulo Baltazar Junior, segundo os quais: "*Os filhos são considerados dependentes até a idade de vinte e um anos, quando saudáveis, ou até cessar a invalidez, quando inválidos, desde que não emancipados*". (g. n.)

A emancipação é realmente **fator determinante** para a exclusão do autor da condição de dependente.

Em caso análogo, registro o seguinte precedente (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DO PAI. FILHO MAIOR INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DESCARACTERIZADA.

1. *Improcede o pedido de pensão formulado por filho maior inválido, quando ausente dependência econômica, diante da circunstância de ser casado e beneficiário de aposentadoria por invalidez.*

2. *Apelação improvida.*"

(TRF/4ª Região, Sexta Turma, AC n. 1998.04.01.081888-4/RS, Rel. NYLSON PAIM DE ABREU, j. 11/4/2000, 3/5/2000, p. 298)

É, portanto, **inviável** a concessão da pensão por morte.

Ainda que assim não fosse, analisados os autos, verificar-se-ia que os depoimentos colhidos, ao desconhecer a percepção de aposentadoria por invalidez, põe em dúvida a alegada dependência econômica do autor em face da mãe. É o que se conclui das informações prestadas (*in verbis*):

Fl. 62-v. "*E quando ele morava com a mãe dele, o senhor sabe se ele tinha alguma fonte de renda?*

Não posso informar.

Sabe se era a mãe dele que sustentava?

Podia ser que a mãe dele sustentava ele sim, mas eu não posso afirmar."

Fl. 65-v e 66. "*A senhora sabe se o seu Clóvis tem alguma fonte de renda?*

Não sei.

A senhora sabe se ele tem alguma aposentadoria?

Isso eu não sei. Quem sabe se o próximo que vem, vai poder falar, né? Mas eu não sei dizer para o senhor."

Fl. 69-v. "*A senhora sabe se além da ajuda da mãe dele, ele tinha alguma outra renda? Alguma aposentadoria?*

Não sei.

A senhora sabe se ele recebe alguma pensão do INSS?

Não sei. Essas coisas a gente não pergunta, né? Sei que a mãe dele é que cuidava dele, já faz um ano que ela morreu."

São frágeis e mal circunstanciados.

O autor não se mantinha exclusivamente com a ajuda da mãe, de tal sorte a gerar dever de o Estado, na falta desta, substituí-la. Ele já o faz com os proventos da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, como o acima declinado. Sem condenação em verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita. Em decorrência, **julgo prejudicada** a sua apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035166-11.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.035166-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOSE DE OLIVEIRA ANTONIO

ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00162-2 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) *prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência*". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, **in** DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação de 1970, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora. No mesmo sentido, as certidões de nascimento dos filhos (1970 e 1974).

Os testemunhos colhidos corroboraram parcialmente o início de prova material ao afirmarem sobre o trabalho campesino até 1979.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1970, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011*.

Ressalto, ainda, que a certidão de casamento não consigna a profissão da parte requerente.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1970 a 31/12/1979, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal inculcado no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, para reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1970 a 31/12/1979, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008608-68.2004.4.03.6000/MS
2004.60.00.008608-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANNE SPINDOLA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARDOZO DE SOUZA
ADVOGADO : HENRIQUE LIMA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas como eletricitista nos períodos de 01.08.1978 a 15.01.1981, de 03.02.1981 a 12.08.1982 e de 13.02.1982 a 04.10.2004 e a concessão da aposentadoria especial.

Juntou documentos (fls. 16/47).

O INSS contestou (fls. 54/58).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos de atividades especiais, nos termos da inicial, e conceder a aposentadoria especial, a partir da citação.

Sentença proferida em 24.08.2006, submetida ao reexame necessário.

A antecipação de tutela foi concedida no bojo do *decisum*.

Na apelação, sustentou o INSS a não comprovação da atividade exercida em condições especiais. Pleiteou a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)*

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, cujos artigos 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao assim estabelecer:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN/INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades laborativas.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp nº 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 31.03.2008).

Registro ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp nº 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Passo ao exame dos períodos pleiteados pelo autor.

Segundo os documentos de fls. 34/41, o autor esteve exposto de maneira habitual e permanente, não ocasional nem intermitente aos seguintes agentes agressivos:

- 1) Noslino Construções Elétricas (de 01.08.1978 a 15.01.1981): tensão acima de 250 a 13.800 volts;
- 2) Planel - Planejamento e Construções Elétricas (03.02.1981 a 12.08.1982): tensão de 250 a 13.800 volts;
- 3) Empresa Energética de Mato Grosso do Sul S/A (13.08.1982 a 09.11.2004): tensão acima de 250 volts.

Os períodos acima mencionados, nos quais o autor trabalhou como eletricista e montador, podem ser reconhecidos como especiais, pois a citada atividade se enquadra no código 1.1.8, do Dec. 53.831/64.

O fato de o agente agressivo "eletricidade" não ter sido reproduzido no Decreto 83080, de 24.01.1979, não afasta o caráter nocivo de tal atividade, tanto é que foi incluído na OF/MPAS/SPS/GAB 95/96, em seu código 1.1.3, dentro do campo de aplicação "radiações".

Assim, conforme tabela de fls. 93, até a propositura da ação (09.11.2004), efetuada a devida conversão, conta o autor com 26 anos, 2 meses e 22 dias de serviço sob condições especiais, tempo suficiente para a concessão da **aposentadoria especial**.

Ante a ausência de recurso do autor, mantenho o termo inicial fixado na citação (18.01.2005).

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação e à Remessa Oficial.

O fato de estar comprovado preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, bem como o fundado receio do dano irreparável, tendo-se em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, aliado ao caráter alimentar do benefício previdenciário (aposentadoria especial), configuram, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, justificando a **manutenção** da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, CPC.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006720-37.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.006720-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOAO ANTONIO LOPES

ADVOGADO : THALYTA GEISA DE BORTOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora para obter a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença e demais consectários legais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, requer a parte autora a alteração do termo inicial do benefício e do valor da verba honorária.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 17/2/2006, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários- mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se, nestes autos, a fixação do termo inicial do benefício e do valor dos honorários advocatícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, uma vez que os males dos quais padece a parte autora advêm desde então. Nesse sentido, cito julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

A egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Agravo regimental improvido."

(AGRESP 437762, Proc. 200200643506, Rel. Hamilton Carvalho, 6ª T., DJ 10/03/2003)

Quanto aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do STJ.

Em relação aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até 30/6/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para fixar o termo inicial do benefício e os moldes em que são devidos os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra. Ademais, de ofício, explico os critérios de incidência dos juros de mora, como acima declinado. No mais, mantenho a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008229-91.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.008229-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : PEDRO LUIZ BUZELLI

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Pedro Luiz Buzelli ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação na CTPS de 01.01.1968 a 03.01.1972 e da atividade especial exercida nos períodos de 25.02.1974 a 04.03.1991 e de 01.10.1993 a 30.08.1995 que, somados aos períodos anotado em CTPS, ensejaria a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O INSS contestou (fls. 105/109).

A prova oral foi regularmente produzida (fls. 124/129).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do art. 12, da Lei 1060/50.

Sentença proferida em 30.11.2007.

Na apelação, sustenta o autor a comprovação do tempo de serviço rural e do exercício da atividade especial nos períodos especificados na inicial. Requer a reversão do *decisum*, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rural, o autor apresentou a documentação de fls. 12/15.

A qualificação como trabalhador rural em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

O documento de fls. 13, em tese, constitui início de prova material do trabalho rural.

Porém, a qualificação do autor como "agricultor" ocorreu em 15.02.1973, período posterior ao pleiteado nas peça inicial.

Logo, inexistiu início de prova documental hábil a comprovar o trabalho rural no período especificado na inicial.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Passo à análise da atividade especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização das atividades especiais.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se a jurisprudência do STJ acerca da matéria:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Essa é a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.

(...)

V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."

(AC 2000.03.99.074500-2, 2ª T., Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel Álvares, unânime, DJU 25.4.2001).

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 dB até o advento do Dec. nº 2.172/97, por conta disposto nos Decs. nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela OS nº 612/98 e IN nº 84/2002, e a partir do Dec. nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90dB.

As atividades exercidas nos períodos arrolados na inicial não podem ser reconhecidas como especiais.

As cópias dos formulários de fls. 42/43 demonstram que o autor trabalhou na empresa Auto Pira S/A Ind. e Com. de Peças, de 25.02.1974 a 04.03.1991. Segundo as informações do formulário de 42, o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente ao agente agressivo ruído e "... pós expelidos pelos esmeris".

A atividade exercida no período especificado na inicial não pode ser reconhecida como especial, ante a não comprovação da exposição (efetiva) do autor aos agentes agressivos especificados de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

O reconhecimento da atividade especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do autor, o que não se verifica.

O período trabalhado na empresa Tecnal Ferramentaria Ltda não pode ser reconhecido como insalubre, porque as condições especiais (ruído intenso proveniente de máquinas poeiras e calor) não foram objeto de constatação técnica (fls.43), o que torna inviável o reconhecimento do exercício de atividade especial.

Dessa forma, conforme Resumo de Tempo de Serviço de fls. 59, até o requerimento administrativo, tem o autor 18 anos e 11 meses de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005248-80.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.005248-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : IZALTINO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00052488020044036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 118/120 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 122/129, requer a parte autora a nulidade da r. sentença para realização de novo laudo pericial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de novo laudo pericial, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de outra perícia médica, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 27 de fevereiro de 2009 (fls. 84/87) inferiu que o periciado é portador de artrose de coluna lombar e hérnia de disco discreta, não existindo incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002345-53.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.002345-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE HELI GOMES DIAS
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE URYN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

José Heli Gomes Dias ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação na CTPS de 01.01.1965 a 30.12.1970 que, somados aos períodos anotados em CTPS, ensejaria a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Juntou documentos (fls. 10/19).

Cópias do procedimento administrativo de fls. 21/63.

O INSS contestou (fls. 72/75).

A prova oral foi regularmente produzida (fls. 139/141).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% do valor da causa, nos termos do art. 12, da Lei 1060/50.

Sentença proferida em 14.09.2007.

Na apelação, sustenta o autor a comprovação do tempo de serviço rural no período especificado na inicial. Requer a reversão do *decisum*, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A fls. 183/189, o autor comunicou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/146.665.264-8, com DIB fixada em 26.03.2008. Requereu a concessão do benefício mais vantajoso em caso de procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar o trabalho rural, o autor apresentou a documentação de fls. 25/44.

A qualificação como trabalhador rural em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A documentação juntada aos autos não constitui início de prova material do trabalho rural.

A certidão de casamento do pai (fls. 26) e a documentação cartorária de fls. 30/44 não podem ser considerados no caso, pois não comprova a sua qualidade de trabalhador rural.

Inexiste início de prova material em nome do autor.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Dessa forma, conforme Resumo de Tempo de Serviço de fls. 51/56, até a EC 20/98, o autor não contava com tempo de serviço suficiente a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial.

Como o autor já estava inscrito no RGPS antes da entrada em vigor da EC nº 20, de 15.12.1998, porém ainda não havia completado o tempo de serviço mínimo de 30 anos necessários para a aposentadoria, se submete às regras de transição dela decorrentes.

O autor cumpriu o "pedágio" - período adicional de contribuição - previsto no artigo 9º, §1º, I, "b", da EC nº 20/98, conforme Resumo de Tempo de Serviço de fls. 55/56.

Porém, na data do requerimento administrativo (26.09.2003), o autor contava com 49 anos, não possuindo a idade exigida para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Na data do requerimento administrativo, o autor não fazia jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.
Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006903-68.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.006903-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : DANIEL DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069036820044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 105/108 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 112/121, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;"

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.

Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

(...)

4 - A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.

5 - Agravo de Instrumento provido."

(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.

(...)

IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC n.º 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"a necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."

(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica.

Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:

redução total ou parcial da capacidade de trabalho;

necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;

inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."

(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei nº 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.

(...)

XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, o médico-perito, através do laudo pericial de fls. 77/80, complementado às fls. 94/95, declarou que a partir do exames oftalmológicos realizados, não foi possível encontrar nenhuma doença ou lesão que justifique a baixa acuidade visual alegada pelo autor. Desta maneira, não restou demonstrada nos autos, a incapacidade laborativa da parte autora.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido.*"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa do demandante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, para manter a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010250-73.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.010250-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALTINO GONCALVES SARDINHA

ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ

No. ORIG. : 02.00.00174-7 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 116586413-1, DIB em 30/11/1998) e obter o pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto ao termo inicial do benefício e ao valor da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido a sentença proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento de inteiro teor, em que a parte autora figura como testemunha, nas certidões de casamento do requerente, bem como na certidão de nascimento da filha, as quais anotam a sua profissão de lavrador em 1972, 1973 e 1975.

Ademais, cumpre ressaltar que o período de trabalho rural referente ao interstício de 1º/1/1973 a 1º/12/1973 foi devidamente homologado pelo INSS, em face da comprovação do exercício de atividade rural (fl. 13), e foi computado quando da concessão da aposentadoria da parte autora em 1998 (fl. 24).

As declarações de supostos ex-empregadores são extemporâneas e, desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidos sob o crivo do contraditório.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para comprová-lo além do período abrangido pelos documentos. Nessa esteira, foram vagos e mal circunstanciados para estender a eficácia dos apontamentos citados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural, sem prejuízo do tempo já homologado administrativamente, no lapso de 1º/1/1972 a 31/12/1972, e, também, durante o intervalo de 1º/7/1974 a 31/5/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa totaliza 32 anos, 10 meses e 20 dias de tempo de serviço.

Dos Consectários

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de incidência dos consectários, como o acima declinado.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012570-96.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.012570-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : HERMELINO JOAO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE SOARES DE SOUSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00011-1 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço ou por idade.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos, por ausência de carência.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o cumprimento do período de carência exigido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Da aposentadoria por idade

A aposentadoria por idade exige a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e o cumprimento do período de carência.

Inicialmente, quanto à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória n. 83/2002, convertida com alterações na Lei n. 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 3º.

Ao que parece, atendendo aos anseios sociais, o Legislador acompanhou a jurisprudência já dominante à época e reparou a grave injustiça cometida até então com os segurados da Previdência Social, que contribuíam durante anos, em alguns casos décadas e, quando deixavam de fazê-lo por razões diversas, perdiam o direito ao benefício.

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o STJ já havia firmado o entendimento segundo o qual o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei.

A respeito, a jurisprudência exemplificada pelos acórdãos abaixo transcritos:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.

1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."

(ED em Resp 175265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/08/2000; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido." (Resp 328756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9.12.2002, p. 398)

Cabe salientar que não se trata de aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03 ao caso em julgamento, porquanto, conforme consignado, há muito a jurisprudência já reconhecia o direito ao benefício, ainda que ausente a qualidade de segurado.

Na hipótese, o requisito etário restou preenchido em 12/6/2000.

Ademais, conforme planilha anexa, a cópia da carteira de trabalho demonstra o cumprimento da carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91, que, no caso em análise (2000), é de 114 (cento e quatorze) meses.

Nesse ponto, cabe destacar o fato de o empregado rural ter passado, a partir da edição da Lei n. 4.214/63, a integrar o regime previdenciário, na categoria de segurado obrigatório:

"Art. 2º - Trabalhador rural para os efeitos desta lei é toda pessoa física que presta serviços a empregador rural, em propriedade rural ou prédio rústico, mediante salário pago em dinheiro ou in natura, ou parte in natura e parte em dinheiro."

"Art. 160 - São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço."

Desde então, as contribuições previdenciárias do empregado rural ganharam caráter impositivo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79, inciso I, desse diploma legal, de modo que possibilitasse o seu cômputo para todos os efeitos, inclusive para carência.

Nesse sentido é a jurisprudência que segue transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214 /1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto n.º 53.154, de 10 de dezembro de 1963.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador.

Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência rural.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.

5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.

6. Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP n.º 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A CARGO DO EMPREGADOR. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INEXISTÊNCIA.

- Preenchimento dos requisitos legais, necessários à apresentação da petição inicial em juízo, decorrendo, da narração dos fatos, o pedido de rescisão do julgado.

- Desnecessidade de questionamento do ponto controvertido. Ação rescisória não é recurso, inexistindo tal óbice para seu ajuizamento.

- Proposta a demanda dentro do biênio previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, a demora na citação por motivos alheios à vontade do autor, inerentes ao mecanismo da Justiça, impede o reconhecimento da decadência.

Inteligência da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Tratando-se de trabalhador rural que, anteriormente à vigência da

Lei n.º 8.213/91, desenvolveu atividades no campo na qualidade de empregado, com registros em carteira de trabalho correspondentes aos períodos laborados, não se permite falar em descumprimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Recolhimento das contribuições previdenciárias cujo ônus recai sobre o empregador, a teor do disposto na Lei n.º 4.213/63, posteriormente corroborada pela Lei Complementar n.º 11/71. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, da 3ª Seção desta Corte e dos demais Tribunais Regionais Federais. Ação rescisória que se julga improcedente." (TRF/3ª Região, Terceira Seção, AR - 1252, processo n.º 2000.03.00.051484-4, Rel. Therezinha Cazerta, v.u., DJU de 08/02/2008, pg. 1872)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Dos consectários

O termo inicial do benefício é a data da citação, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil. Embora a parte autora tenha formulado pedido administrativo (12/6/2000), na ocasião não havia preenchido a carência exigida.

A renda mensal inicial deve ser calculada nos termos dos artigos 29 (observada a redação vigente na data do início do benefício) e 50 da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado. Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para determinar a concessão da aposentadoria por idade, a partir da citação, e fixar os critérios de incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037044-34.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.037044-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO BORBA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00108-9 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço ou por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a parte autora a aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a profissão de lavrador em 1957.

Todavia, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para corroborar a prova documental e não há outros elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício e a forma de sua ocorrência.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada.

Desse modo, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Da aposentadoria por idade

Quanto ao pedido alternativo de aposentadoria por idade, exige-se a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e o cumprimento do período de carência.

Inicialmente, no que se refere à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória n. 83/2002, convertida com alterações na Lei n. 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 3º.

Ao que parece, atendendo aos anseios sociais, o Legislador acompanhou a jurisprudência já dominante à época e reparou a grave injustiça cometida até então com os segurados da Previdência Social, que contribuíam durante anos, em alguns casos décadas e, quando deixavam de fazê-lo por razões diversas, perdiam o direito ao benefício.

Antes mesmo da vigência da referida norma, entretanto, o STJ já havia firmado o entendimento segundo o qual o implemento da idade após a perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei.

A respeito, a jurisprudência exemplificada pelos acórdãos abaixo transcritos:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.

1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."

(ED em Resp 175265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido." (Resp 328756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)

Cabe salientar que não se trata de aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03 ao caso em julgamento, porquanto, conforme consignado, há muito a jurisprudência já reconhecia o direito ao benefício, ainda que ausente a qualidade de segurado.

Na hipótese, o requisito etário restou preenchido em 25/12/2002.

Ademais, a parte autora apresentou cópia de sua carteira de trabalho e carnês de contribuição que demonstram o cumprimento da carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91 que, no caso em análise (2002), é de 126 (cento e vinte e seis) meses.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Dos consectários

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

A renda mensal inicial deve ser calculada nos termos dos artigos 29 (observada a redação vigente na data do início do benefício) e 50 da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e julgar procedente o pedido alternativo, para determinar a concessão de aposentadoria por idade, a partir da citação. Em decorrência, fixo os critérios de incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054092-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.054092-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ANTONIO DAIRES
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 04.00.00098-7 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço ou por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o período rural e condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, contra a verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;
IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a profissão de lavrador em 1968. No mesmo sentido, os vínculos rurais anotados em sua CTPS (1979/1992).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboraram a prova material. Todavia, são insuficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1968, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Já o monejo rural desenvolvido sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, e posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Nesse sentido: TRF3, AC n. 200703990398503, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª TURMA, DJ 16/12/2010.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural nos interstícios de 1º/1/1968 a 17/8/1979, de 19/3/1981 a 15/9/1981, de 15/12/1981 a 1º/8/1982, de 30/9/1984 a 4/11/1984, de 16/12/1984 a 7/5/1985, de 13/3/1988 a 15/5/1988, de 1º/12/1988 a 15/1/1989, de 12/4/1989 a 16/7/1989, de 17/3/1990 a 24/6/1990, e de 26/1/1991 a 10/3/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Ressalto, também, que em relação ao pedido de concessão de aposentadoria por idade, sequer restou preenchido o requisito etário, quando do ajuizamento da presente demanda.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação e à remessa oficial, para reconhecer o trabalho rural nos interstícios de 1º/1/1968 a 17/8/1979, de 19/3/1981 a 15/9/1981, de 15/12/1981 a 1º/8/1982, de 30/9/1984 a 4/11/1984, de 16/12/1984 a 7/5/1985, de 13/3/1988 a 15/5/1988, de 1º/12/1988 a 15/1/1989, de 12/4/1989 a 16/7/1989, de 17/3/1990 a 24/6/1990, e de 26/1/1991 a 10/3/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, e **julgar improcedente** o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Em decorrência, fixo a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009345-04.2005.4.03.6108/SP
2005.61.08.009345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ROZENDI ZUPELLI DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00093450420054036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 132/136 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 140/148, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores ao deferimento da aposentadoria por invalidez.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente

considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

In casu, de acordo com a cópia da CTPS de fls. 13/21, há inúmeros vínculos de trabalho rural, em especial, devendo se destacar o de 12 de abril de 1999 a 09 de dezembro 1999, 10 de julho de 2000 a 10 de dezembro de 2000 e 27 de julho de 2001 a 08 de julho de 2003, tendo superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurado.

Destaco, ainda, que a autora esteve em gozo de auxílio-doença de 04 de dezembro de 2001 a 30 de março de 2003.

A incapacidade permanente para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de fls. 107/116, segundo o qual constatou que a autora é portadora hérnia de disco e osteoartrose da coluna, doenças que a incapacitam de forma parcial e definitiva para o trabalho, não podendo realizar atividades que gerem sobrecarga na coluna.

Porém, considerando o histórico de vida laboral do requerente, o qual exercia função de lavradora, as notórias dificuldades de reabsorção do mercado de trabalho e sua atual idade (51 anos), tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Cumprе salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e permanente do periciado, conforme acima mencionado.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício da aposentadoria por invalidez, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, 6ª Turma, AGRESP Nº 437762, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 10/03/2003, p. 336).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e parcial à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032347-57.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.032347-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LAURINDA GOMES DA SILVA

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 98.00.00036-6 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da r. decisão de fl. 66, que rejeitou a alegação de erro material nos cálculos de honorários advocatícios, sob o entendimento de que a conta apresentada pela parte exequente materializa o julgado.

Em síntese, entende haver erro material no cálculo apresentado pela parte agravada, por não terem sido observados os termos da Súmula n. 111 do C. STJ, pois a verba honorária incidiu sobre as prestações vencidas além da sentença, e não sobre as parcelas vencidas até a data da prolação desta. Colaciona jurisprudência.

O efeito suspensivo foi indeferido às fls. 70/71.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que deixou de acolher a alegação de erro material nos cálculos de honorários advocatícios.

O título judicial condenou a autarquia federal a pagar à parte autora o benefício mensal de pensão por morte, a partir do óbito (17/2/89), com correção monetária e observância do disposto no art. 201, § 5º, da Constituição Federal, e acréscimo de juros de mora desde a citação, mais honorários advocatícios fixados em 15% sobre o montante das prestações vencidas (fls. 17/19).

Transitado em julgado o v. acórdão em 27/8/2001 (fl. 35), a parte autora apresentou a conta e deu início à execução (fls. 36/40). Decorrido o prazo para a oposição de embargos à execução, a autarquia impugna a conta sob alegação de erro material nos cálculos apresentados (fls. 41/58).

Sem razão o agravante. Não há o alegado erro material, pois o cálculo efetuado não extravasa os limites do julgado. A opção por um dos critérios possíveis quanto ao que são consideradas prestações vencidas, para efeito de incidência do percentual dos honorários advocatícios, não configura erro material, mas sim adoção de um determinado critério, ainda que diverso do entendimento do STJ.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO HOMOLOGADO SEM IMPUGNAÇÃO.

EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL. ENTENDIMENTO. INOCORRÊNCIA.

O erro material a ensejar conserto da sentença a qualquer tempo é a falha perceptível prima oculi, o erro aritmético, a exclusão de parcelas devidas ou a inclusão das indevidas por engano, e não os critérios de cálculo e os seus elementos que ficam cobertos pela res judicata.

Precedentes do STF e do STJ. (gífos nossos)

Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, Resp. 357.376/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u., DJ 18/3/2002, p. 000293)

Editada a Súmula n. 111, em 6/10/1994 (DJ 13/10/1994), o Superior Tribunal de Justiça passou a excluir, nos cálculos dos honorários, as 12 (doze) prestações vincendas depois da conta de liquidação. Possuía o seguinte teor: "*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas*".

Desse modo, o percentual da verba honorária passou a ser calculado sobre as parcelas vencidas até a conta de liquidação, excluídas as vincendas.

Posteriormente, em 27/9/2006, a redação da Súmula n. 111 do STJ foi alterada para: "*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*."

No caso, o v. acórdão manteve a decisão monocrática, proferida em 11/8/1999 (fl. 19), quando vigorava a referida súmula em sua redação anterior.

Assim, se o título firmou a verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre o montante das prestações vencidas, atualizadas monetariamente, não é possível calcular o montante de forma diversa do entendimento consolidado à época.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO LEGAL - VERBA HONORÁRIA - BASE DE CÁLCULO - FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. A questão posta no agravo é se a alíquota de 15%, relativa aos honorários advocatícios, estabelecida no título deve incidir sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença ou até a data da elaboração dos cálculos de liquidação (art. 475-G do CPC).

2. Antes da edição da Súmula 111 do STJ era comum, nas ações previdenciárias, a verba honorária ser fixada em percentual sobre o valor da condenação, na data da liquidação, acrescida de 12 prestações vincendas. O STJ, visando excluir tais prestações, consolidou na súmula que os honorários não incidem sobre as prestações vincendas.

3. Somente na sessão de 27/09/06, apreciando o projeto de súmula n. 560, é que a Terceira Seção do STJ deliberou pela modificação da súmula n. 111, de modo a limitar a base de cálculo da verba honorária às prestações vencidas até a data da sentença. Inteligência dos arts. 472 e 476/479 do CPC.

4. Agravo Legal desprovido."

(TRF/3ª Região, AC n. 1.129.364, Proc. n. 20060399025927-4, 9ª Turma, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI 10/12/2009, p. 1.248)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COISA JULGADA.

- Segundo a regra contida na Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios não devem incidir sobre as prestações vincendas, consideradas vencidas aquelas compreendidas do termo a quo (citação ou vencimento da obrigação) até a efetiva implantação do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

- O acórdão exequindo concluiu pela incidência da verba honorária sobre o montante das prestações vencidas. Correto o cálculo da credora embargada, acatado pela sentença, computado o montante relativo a honorários advocatícios, sobre o valor da condenação, contado desde a citação até a implantação do benefício.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, AC n. 838.010, Proc. n. 20020399042157-6, 1ª Turma, Rel. Therezinha Cazerta, DJU 5/8/2003, p. 543)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA PREVIDENCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS SOBRE O TOTAL DOS ATRASADO ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. MENÇÃO À SÚMULA 111 DO STJ. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. INTELECÇÃO.

1. Não obstante faça, entre parêntese, menção à súmula 111 do STJ, a sentença de primeira instância, totalmente preservada pelo acórdão deste e. TRF, fixou expressamente os honorários advocatícios em 15% sobre o total dos atrasado até a data do efetivo pagamento, portanto, fez-se coisa julgada, devendo a base de cálculos da verba honorária abranger todas as prestações, vencidas e vincendas, até aquela data (pagamento), até porque, em momento algum, há no acórdão referência ao enunciado, não competindo ao juízo da execução impor limitações ao cálculo não previstas no título judicial.

2. Apelação do INSS não provida."

(TRF/3ª Região, AC 1.047.757, Proc. n. 20050399033095-0, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Vanderlei Costenaro, DJU 14.03.2007, p. 372)

Diante do exposto, **nego seguimento a este recurso**, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049586-74.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.049586-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ELIANE SOARES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS
REPRESENTANTE : IVO SOARES DA SILVA
ADVOGADO : DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 00.00.00148-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGUROS SOCIAL em face da r. decisão de fl. 56, que lhe determinou a intimação para a implantação do benefício assistencial em 30 (trinta) dias. O efeito suspensivo foi indeferido às fls. 60/63, sob o fundamento de que a interposição dos agravos de instrumento n. 2005.03.00.101392-7 e 2005.03.00.101393-9 contra as decisões que negaram seguimento aos recursos extraordinários e especiais não impedem o cumprimento da decisão - obrigação de fazer.

É o relatório.

Decido.

Consoante se verifica no extrato computadorizado que passa a fazer parte desta, os recursos de agravo de instrumento mencionados já foram julgados e baixados definitivamente, a tornar prejudicada a pretensão deduzida nestes autos, por não mais subsistir a decisão agravada.

Diante do exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado este recurso**, em virtude da manifesta perda de objeto.

Observadas as formalidades de estilo, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060637-82.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.060637-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : OSVALDO GIRAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE STUDART LEITAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2003.61.83.015124-4 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OSVALDO GIRÃO em face da r. decisão de fl. 12, que determinou a intimação do INSS para manifestação quanto ao seu novo pedido, sob o fundamento de que, depois da citação, é defesa a sua modificação sem o consentimento do réu.

Sustenta não haver necessidade de concordância da autarquia, pois não pleiteou a modificação do pedido ou da causa de pedir, mas somente acostou aos autos cópia de decisão prolatada por este E. Tribunal, que guarda relação com a ação subjacente.

O efeito suspensivo foi concedido às fls. 67/69.

Informações do MM. Juízo *a quo* de fls. 74/76.

É o relatório.

Decido.

Consoante se verifica no extrato computadorizado que passa a fazer parte desta, o feito foi sentenciado, encontrando-se em grau de recurso neste E. TRF/3ª Região (Proc. n. 2003.61.83.015124-4), a tornar prejudicada a pretensão deduzida nestes autos.

Diante do exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado este recurso**, em virtude da manifesta perda de objeto. Observadas as formalidades de estilo, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para posterior arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087920-80.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.087920-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOSE VIANA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2000.61.83.002399-0 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ VIANA DE OLIVEIRA contra a r. decisão de fl. 97, que lhe negou o pedido de expedição de ofício à agência do INSS para integral cumprimento da sentença.

Alega não ter o INSS cumprido a r. sentença, confirmada por este E. Corte, que determinou a reanálise do seu processo administrativo para apuração do tempo de serviço de aposentadoria, com o afastamento das Ordens de Serviço n. 600 e 612/98. Alega, ainda, ter apresentado todos os formulários e laudos técnicos periciais necessários à comprovação do tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria, de modo que não houvesse controvérsia acerca da atividade considerada insalubre.

O efeito suspensivo do recurso foi indeferido às fls. 100/102.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, o indeferimento do pedido de expedição de ofício à agência do INSS, para cumprimento de sentença.

Não assiste razão à parte agravante. A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para determinar a recontagem do tempo de serviço exercido em condições especiais, assegurando ao impetrante a conversão desse período com o afastamento das Ordens de Serviço n. 600 e 612/98 e 623/99. Essa decisão foi confirmada por este E. TRF (fls. 79/85). Com o retorno dos autos à Vara de origem, foi requerido o cumprimento da decisão judicial, tendo o MM. Juízo *a quo* indeferido o pedido, sob o fundamento de que a autarquia já realizou o pedido da parte impetrante, afastando a aplicação das Ordens de Serviço (fl. 97).

Como se observa no ofício do INSS de fls. 52/54, a decisão judicial foi cumprida. Entretanto, mesmo após o afastamento das referidas Ordens de Serviço, não foi possível, pela análise da autarquia, o reconhecimento da atividade especial, por tere, sido encontradas irregularidades nos documentos apresentados com o propósito de satisfazer a prova do período especial.

A parte agravante não demonstrou o descumprimento da ordem judicial pela autarquia. Assim, tendo em vista os princípios da legalidade e da veracidade dos atos administrativos, a que a autarquia está submetida, deve-se presumir que tenha sido observada a r. decisão, quando da reanálise do pedido de concessão da aposentadoria.

Também não é viável impugnar ato administrativo diverso do abordado na ação, nem questionar os motivos de seu novo indeferimento nesta oportunidade, especificamente se obedecida a decisão judicial anteriormente concedida.

Nesse sentido, cito jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE JULGA IMPROCEDENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS DE DECISÃO PROFERIDA EM CARTA DE SENTENÇA EXPEDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MATÉRIA NÃO INCLUÍDA NOS LIMITES OBJETIVOS DO JULGADO EXEQUENDO. RECURSO IMPROVIDO.

I - Incabível pretender-se, em sede de carta de sentença, o pronunciamento acerca de matéria não abrangida nos limites objetivos da sentença de procedência proferida no writ aforado, e pela qual restou reconhecido ao agravante o direito de ver afastadas as disposições das Ordens de Serviço 600/98, 612/98 e 623 no tocante à exigência de laudos

periciais para as categorias enquadradas nos anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, sendo que o novo indeferimento administrativo após a reanálise determinada se deu por motivo diverso daquele discutido no mandamus .
II - Via mandamental, consoante cediço, que é inapropriada para a discussão acerca de matéria probatória controversa, exigida a prova pré-constituída do direito invocado como condição de sua admissibilidade
III - Agravo improvido."
(TRF/3ª; AG Processo: n. 2003.03.00.015421-0, Relator JUIZA MARISA SANTOS, NONA TURMA; DJU DATA: 2/12/2004, p. 487)

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento a este agravo.**

Dê-se ciência ao Juízo de causa do inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089888-48.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.089888-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : THEREZA GARCEZ PEREIRA ZANIN
ADVOGADO : MARTA MARIA R PENTEADO GUELLER
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2003.61.83.014507-4 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por THEREZA GARCEZ PEREIRA ZANIN contra a r. decisão de fl. 99, que lhe determinou a juntada de cópia integral do processo administrativo, no prazo de 30 (trinta) dias.

Alega não ser necessária a juntada do processo administrativo para a comprovação do seu direito, por tratar-se de revisão de pensão. Sustenta que os artigos 130 e 399 do CPC autorizam o magistrado a obter as provas necessárias à instrução do feito, requisitando às repartições públicas os documentos que se encontram em poder destas, indispensáveis à prova das alegações das partes.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido às fls. 102/104.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A MM. Juíza *a quo* determinou à parte autora a juntada aos autos de cópia integral do processo administrativo, por entender necessário ao julgamento da ação. Esta é a decisão impugnada.

Realmente, o artigo 399, inciso II, do CPC, prevê a possibilidade de o juiz requisitar às repartições públicas os procedimentos administrativos. Dito de outro modo, em se tratando de documentos em poder de repartições públicas, ou estabelecimentos de caráter público, ainda quando fundamentais ao pedido ou à defesa, poderá o próprio juiz requisitá-los de ofício, sempre que os entender necessários para a formação do seu convencimento.

No caso, a prova demandada - cópia do processo administrativo, não foi requerida pela parte autora, mas apontada como imprescindível pelo julgador; trata-se, portanto, de prova do juízo, de modo que este pode requisitá-la.

Em conclusão: o juiz pode utilizar-se de seus poderes instrutórios, se relevante a vinda do processo administrativo para a formação da sua convicção.

Nesse sentido, a jurisprudência (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. REQUISICÃO DE EXTRATOS. POSSIBILIDADE.

1. O direito processual civil contemporâneo esta a exigir uma participação mais ativa do juiz na formação e no desenvolvimento da relação jurídica processual, especialmente quando uma das partes é hipossuficiente economicamente.

2. Evidenciando-se ausência de documentos necessários a instrução do processo, documentos esses que se encontram em poder da parte contrária, e de todo salutar que o juiz, mediante provocação da parte interessada ou de ofício, os requisite de quem os possuir.

3. Os extratos do fgts são controlados pela caixa econômica federal. em ação onde se discute aplicação de correção monetária sobre os saldos das contas do referido fgts, e razoável que se prestigie a decisão que determina ao juiz a

requisição de tais documentos. estes, sendo fornecidos pela caixa econômica federal, emprestam maior segurança ao que for decidido na lide, pela confiança neles depositadas.

4. Recurso parcialmente conhecido, porém, improvido."

(STJ, RESP 131528, Proc. n. 199700329658, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 22/9/1997, p. 46357)

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento a este agravo**, para eximir a parte agravante da juntada de cópia do processo administrativo.

Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120145-56.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.120145-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE APARECIDO AMBROSIO

ADVOGADO : ESTEVAN BORTOLOTTI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 2006.61.09.006248-9 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da r. decisão de fls. 25/29, que concedeu parcialmente o pedido de tutela jurídica antecipada, para impor-lhe a conversão do tempo especial em comum e determinar a implantação do benefício de aposentadoria à parte autora, desde que preenchidos os requisitos legais.

Alega a ausência dos requisitos que ensejam a tutela jurídica de urgência, nos termos do artigo 273 do CPC. Sustenta constarem nos laudos técnicos variação dos decibéis de 68dB a 95dB, o que, por si só, descaracteriza o período insalubre, além da utilização de equipamento de proteção individual - EPIs, neutralizando possível insalubridade.

O efeito suspensivo foi deferido às fls. 34/36.

Informações do MM. Juízo *a quo* de fls. 42/44.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, o deferimento da tutela jurídica provisória para a conversão de tempo especial em comum, com a implantação de aposentadoria.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida, desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Fazem-se necessários o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas - aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação- o manifesto propósito protelatório do réu e a reversibilidade da medida.

O MM. Juízo *a quo* deferiu parcialmente a tutela antecipada, computando o período de 1/9/77 a 15/12/98, laborado em regime especial, exposto ao agente nocivo ruído e, em consequência, a sua conversão em tempo comum.

Não obstante os fundamentos esposados na r. decisão recorrida, o período trabalhado em atividade especial não restou cabalmente demonstrado, pois os formulários acostados às fls. 22/24 informam que a parte autora estava exposta a ruído de até 95 dB, significando que existia uma variação no nível de decibéis, ou seja, a exposição ao agente agressivo ruído não era permanente e habitual.

A atividade especial deve ser comprovada em laudos e formulários. Pressupõe análise das diferentes legislações aplicáveis ao período referido. Isso demanda a efetiva concretização dos princípios do contraditório e da ampla defesa, situação não existente nos autos, até então.

Assim, entendendo não estarem presentes os requisitos que autorizam a manutenção da tutela jurídica antecipada, devendo-se aguardar a instrução probatória nos autos.

Nesse sentido, colaciono os julgados (g.n.):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, artigo 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF - TERCEIRA REGIÃO; AG - Processo: 200503000719087; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Relator(a) JUIZA MARIANINA GALANTE; DJU DATA: 1º/2/2006, p. 251)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE PERÍODOS TRABALHADOS EM ATIVIDADE ESPECIAL - DILAÇÃO PROBATÓRIA - NECESSIDADE

- A obtenção da conversão de tempo de serviço, exercitado em condições especiais, bem como a respectiva concessão da aposentadoria, requerem ampla dilação probatória, com vistas à comprovação fática do exercício de atividade em condições que prejudiquem a saúde e a integridade física do segurado.

- Documentos colacionados não se afiguravam aptos à comprovação do direito postulado, uma vez marcados pela unilateralidade.

- Recurso improvido."

(TRF- TERCEIRA REGIÃO; AG - Processo: 200403000085021; OITAVA TURMA; Relator(a) JUÍZA VERA JUCOVSKY; DJU DATA: 21/3/2007, p.: 634)

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento a este agravo**, para eximir a parte agravante da obrigação de, em sede de tutela provisória, reconhecer como especial o período laborado pela parte autora e implantar o benefício de aposentadoria.

Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000031-64.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.000031-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA DE OLIVEIRA CARVALHO

ADVOGADO : CLEUNICE ALBINO CARDOSO

No. ORIG. : 04.00.00027-5 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora alega ter trabalhado em atividade rural, sem registro em carteira, por período superior a 27 anos, de modo que, somadas as contribuições previdenciárias, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício perseguido, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural e a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

No caso em tela, apesar de o conjunto probatório demonstrar o trabalho rural da parte autora nos moldes do regime de economia familiar, o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, previsto no artigo 52 da Lei n. 8.213/91, encontra óbice no requisito da carência:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

Com efeito, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

Já o monejo rural desenvolvido nos mesmos moldes, e posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Assim, mesmo consideradas as contribuições previdenciárias vertidas (3 anos e 11 meses), não foram atingidas as necessárias, consoante disposto no artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, ausente o requisito da carência é, por conseguinte, indevida a aposentadoria reclamada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003628-41.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003628-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PEDRO SABINO

ADVOGADO : CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP

No. ORIG. : 04.00.00024-4 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 055514995-5, DIB em 30/11/1993) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, contra o valor da verba honorária e o termo inicial da revisão em análise. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n.149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, não obstante a certidão de casamento dos seus genitores (1942), embora refira-se ao labor rural do pai da parte autora, é extemporânea ao período em contenda (28/1/1960 a 21/7/1968).

Em que pese o certificado de dispensa de incorporação constituir início de prova material, este se refere apenas ao ano de 1968.

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para demonstrar o período em contenda. Cumpre ressaltar que as duas testemunhas asseveraram que a parte autora mudou-se do campo em 1967.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período alegado.

Desse modo, não é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.
São Paulo, 05 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003892-58.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003892-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : PAULO SERGIO PRADO
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00083-4 1 Vr ITARARE/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da a. r. sentença que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.
Em síntese, sustenta a nulidade da sentença por cerceamento de defesa ante a ausência de intimação para que fosse juntado documento indispensável à propositura da ação. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício, por entender que a Administração não pode cancelar administrativamente benefício concedido na via judicial.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações sociais.

Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Todavia, as ações nas quais se postula os benefícios por incapacidade caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos. Isso ocorre porque estas sentenças contêm implícita a cláusula **rebus sic stantibus**, de forma que, modificadas as condições fáticas ou jurídicas sobre as quais se formou a coisa julgada material, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

Ao acolher o argumento formulado pela parte autora, a segurança jurídica visada pelo instituto da *res judicata* seria desvirtuada, pois o segurado que tivesse sua pretensão acolhida na via administrativa, estaria sujeito ao processo de revisão previsto no artigo 101 da Lei n. 8.213/91, enquanto o que tivesse seu benefício concedido judicialmente teria o privilégio da intangibilidade dessa prestação, equiparando a aposentadoria por invalidez à aposentadoria por idade, o que não foi o intuito da lei.

Com efeito, o legislador estabeleceu a necessidade de perícias periódicas tendo em vista que a incapacidade laborativa, por sua própria essência, pode ser suscetível de recuperação com o decurso do tempo, mediante a submissão do segurado a tratamento adequado ou a processo de reabilitação.

Dessa forma, como a conduta da Autarquia Previdenciária, em tese, está em consonância com expressa disposição legal, da qual não pode se omitir, em razão do disposto no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela da parte autora.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. INVOLABILIDADE DA COISA JULGADA.

1. O benefício de auxílio-doença é por essência temporário e transitório. Sua concessão pressupõe a possibilidade de recuperação da capacidade laborativa para a função exercida pelo segurado ou para outra, mediante processo de reabilitação.

2. É implícito na concessão do referido benefício, ainda que judicialmente, que o direito a sua percepção permanece enquanto estiver presente a incapacidade. Assim, se a autarquia conclui que a incapacidade cessou, com base em exame pericial realizado por seus médicos, o benefício deve ser cancelado, independentemente de autorização judicial.

3. Discordando o segurado de tal procedimento deve socorrer-se ao Poder Judiciário propondo nova demanda a contrapor este novo fato, eis que esgotada atividade jurisdicional do Magistrado que outrora lhe concedera o benefício, não se tratando, in casu, de ofensa à coisa julgada.

4. Agravo de instrumento não provido."

(TRF da 3ª Região - AG 2005.03.00.015983-5 - 7ª Turma - rel. Des. Fed. Antonio Cedenho - DJU 27/10/2005, p. 409)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. CANCELAMENTO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. INCAPACIDADE LABORATIVA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. ANTECIPAÇÃO DA PROVA PERICIAL. 1. Não há óbice ao cancelamento do benefício na via administrativa, quando ocorrido em momento posterior ao trânsito em julgado da sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez. 2. Em se tratando de benefícios por incapacidade, é perfeitamente possível a revisão periódica pelo INSS da condição do segurado e, se recuperada a capacidade para o trabalho, pela cessação do benefício. Assim a própria previsão dos artigos 101, da Lei 8.213/91; 46 e 77, do Dec. 3048/99. 3. No caso dos autos não há prova inequívoca da incapacidade laborativa da parte autora, uma vez que existe um laudo médico indicando a capacidade da agravante para as atividades habituais e outros documentos também provenientes de profissionais da medicina indicando o contrário. 4. Ausente prova inequívoca da verossimilhança da alegação, é de ser mantida em parte a decisão agravada, devendo ser determinada, pelo juízo a quo, a antecipação da prova pericial em caráter de urgência e, se for o caso, analisado novamente o pedido de antecipação de tutela formulado na inicial."

(TRF da 4ª Região - AG 2009.04.00.032305-9 - 5ª Turma - rel. Des. Fed. Maria Isabel Pezzi Klein - DE 18/2/2010)
"AGRAVO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA JUDICIAL DEFINITIVAMENTE. 1. Tratando-se de aposentadoria por invalidez, a Autarquia Previdenciária pode e deve efetuar reavaliações médico-periciais periódicas e, uma vez constatada a capacidade laborativa do segurado por perícia médica efetuada pela Administração, é possível o cancelamento de benefício concedido na esfera judicial definitivamente. 2. Devido ao monopólio estatal da jurisdição, enquanto a matéria estiver sub judice e, portanto, pendente de solução definitiva, não é possível que, unilateralmente, por meio de procedimento administrativo, sejam modificados fatos, decisões e questões fixados em Juízo. Na hipótese dos autos, se discute a possibilidade de cessação administrativa de benefício de auxílio-doença concedido judicialmente, em decisão já transitada em julgado, em razão de nova perícia administrativa que constatou a melhoria do estado de saúde da parte autora. Portanto, segundo entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, ao julgar os EAC n.º 1999.04.01.024704-6/RS), de que é possível o cancelamento administrativo de benefício decorrente de decisão judicial, em julgamento definitivo, sempre que verificada a recuperação da capacidade laboral da parte por perícia médica, não há arbitrariedade no ato administrativo que resultou no cancelamento do benefício de aposentadoria por invalidez da Agravada."

(TRF da 4ª Região - AG - 6ª Turma - rel. Des. Fed. Celso Kipper - D.E. 13/11/2009)

Por conseguinte, a falta da juntada de certidão de trânsito não é indispensável à propositura desta ação, a qual visa ao restabelecimento de benefício previdenciário, sob o argumento de que remanesce a incapacidade que deu ensejo à concessão judicial da benesse em questão, a tornar indevida a cessação administrativa.

Outrossim, com a inicial, a parte autora juntou atestado médico (fl. 13), o qual descreve os males de que é portadora, bem como documento comprobatório da cassação administrativa do benefício (fl. 12), os quais justificam, ao menos em tese, seu interesse de provocar a via judicial para a satisfação da pretensão deduzida.

Ademais, o artigo 284 do Código de Processo Civil determina, caso se verifique o não preenchimento dos requisitos delineados nos artigos 282 e 283 do mesmo diploma legal ou estejam presentes defeitos ou irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito da causa, a intimação da parte autora para emendar ou integrar a inicial, no prazo de 10 (dez) dias.

De outro lado, as regras de indeferimento da petição inicial, estabelecidas no artigo 295 do Código de Processo Civil, merecem interpretação restritiva, sob pena de dificultar exageradamente o acesso à justiça, garantia constitucional do cidadão, nos termos do artigo 5º, XXXV, da Carta da República.

Dessa forma, extinto o processo, sem resolução de mérito, quando presentes todos os requisitos necessários para o desenvolvimento válido e regular da relação processual, a nulidade da sentença é medida que se impõe.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REJEIÇÃO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE CÁLCULOS DO DEVEDOR. NECESSIDADE DE OPORTUNIZAR A EMENDA À INICIAL. ART. 284, DO CPC. PRECEDENTES.

1. "A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, quando a petição inicial dos embargos não preenche os requisitos dos artigos 282 e 283 do CPC, é possível oportunizar à embargante a emenda à inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único" (REsp 901695/PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 02/03/2007).

2. Recurso Especial provido."

(STJ - REsp n. 951040 - 2ª Turma - rel. Min. Herman Benjamin - DJ 7º/2/2008, p. 1)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação da parte autora, para **anular** a sentença recorrida e determinar o prosseguimento ao feito.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005223-75.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005223-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALMI AFONSO DE SOUZA

ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 04.00.00079-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento e a averbação de tempo de serviço rural para fins previdenciários.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o período rural de 12/5/1980 a 5/5/1997, ressalvado o interstício de 21/5/1993 a 11/11/1993 e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto ao valor da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;
II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;
IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) *prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dêz que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência*". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão eleitoral, relativa ao título de eleitor expedido em 1986, da qual consta sua profissão como lavrador. No mesmo sentido, as certidões de casamento (1988) e de nascimento da filha (1991).

Ressalto, também, a presença de apontamentos em nome de João José Afonso (pai do autor), como as notas fiscais de produtor de 1974, da década de 1980 e de 1993.

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório corroboraram o início de prova material ao afirmarem sobre o trabalho campesino da parte autora no período alegado.

Já o mourejo rural desenvolvido sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, e posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Nesse sentido: TRF3, AC n. 200703990398503, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª TURMA, DJ 16/12/2010.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 12/5/1980 a 24/7/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, para reconhecer o trabalho rural no interstício de 12/5/1980 a 24/7/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, e fixar a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005852-49.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005852-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANTONIO CARLOS MARCELINO

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00027-6 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, *ex vi* do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social. No caso dos autos, verifica-se que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença de 22/2/2000 a 31/1/2001. Incontestado, pois, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, quando do ajuizamento da ação, em 6/6/2001.

Quanto à incapacidade, de acordo com o laudo médico do perito judicial, datado de 23/11/2004, a parte autora apresenta artrose difusa nos três seguimentos da coluna, associado a abaulamento discal C3/C4, que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho, devendo evitar atividades que exijam esforços físicos intensos.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo.

No caso concreto, apesar de o laudo atestar a incapacidade parcial para o trabalho, em consulta ao CNIS/DATAPREV, verifica-se que a parte autora, após a cessação do auxílio-doença, retornou às atividades laborativas e permaneceu trabalhando, realizando as mesmas atividades braçais, antes e após o momento em que foi realizado o exame pericial, a revelar que o requerente encontrava-se apto ao trabalho.

Ademais, o mesmo cadastro demonstra que, nos momentos em que a parte autora esteve impossibilitada de trabalhar, recebeu benefícios de auxílio-doença.

Nesse sentido segue a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, e mantenho integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010306-72.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010306-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : PEDRO FERREIRA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00057-6 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço em substituição à aposentadoria por idade que lhe foi deferida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda e o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria pleiteada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente nas cadernetas agrícolas do autor, fornecidas ao empregador pelo Departamento Estadual do Trabalho/SP, as quais apontam movimentação financeira em 1952/1956 e 1958/1964.

Ressalto, também, os vínculos rurais anotados em carteira de trabalho (1965/1972).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram a ocorrência do labor rural. Todavia, não são suficientes para comprová-lo anteriormente a 1952, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1952 a 30/6/1956, 31/7/1956 a 3/11/1956 e de 13/10/1958 a 30/11/1964, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

No caso dos autos, a reunião do período rural ora reconhecido aos lapsos incontroversos anotados em carteira de trabalho contabiliza mais de 35 anos de serviço até a data do requerimento administrativo (21/10/1991), nos termos da planilha em anexo.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Dos consectários

A aposentadoria por tempo de serviço será devida a partir da entrada do requerimento administrativo, a teor do que prescreve o artigo 54 da Lei n. 8.213/91. Embora o protocolo administrativo reporte-se ao benefício de aposentadoria por idade (esp. 41), há pedido de revisão da concessão em 3/1/1992 (fls. 21), o qual se reporta à possibilidade de alteração para aposentadoria por tempo de serviço (esp. 42). Ressalte-se, também, que ao analisar os elementos apresentados pelo segurado, a Autarquia deve conceder o benefício que lhe seja mais vantajoso.

A prescrição atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula n. 85 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A renda mensal do benefício deve ser fixada no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para determinar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, e fixar os critérios de incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028631-95.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028631-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVANEO PEREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP

No. ORIG. : 01.00.00041-0 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo da parte autora em face da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a esta a aposentadoria por invalidez.

O INSS, em suas razões, sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Este, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a parte autora demonstrou que, ao propor a ação, em 27/3/2001, preenchia a carência exigida por lei. A cópia do procedimento administrativo demonstra que o requerente verteu contribuições previdenciárias nos períodos de 27/7/89 a 27/10/95.

Além disso, em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, constatou-se a manutenção de diversos vínculos empregatícios no período de 1976 a 1995.

O mesmo sistema ainda informa que o último vínculo, firmado em 3/2/1997 com a Prefeitura Municipal de Cravinhos, encerrou-se em 24/9/1997.

Assim, observada a data da propositura da ação e a última contribuição recolhida, tenho que a parte autora não manteve sua qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/91.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a incapacidade da parte autora remonta ao período em que mantinha a qualidade de segurado.

Com efeito, tanto a declaração do médico do Centro de Recuperação de Dependentes Químicos (fl. 14) quanto o diagnóstico realizado pela perícia da autarquia previdenciária (fl. 220) fixaram a data de início da incapacidade em 10/11/98.

Assim, não é devida a concessão dos benefícios por incapacidade à parte autora, por ausência de manutenção da qualidade de segurada.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Remessa oficial e apelação do INSS providas."

(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Em decorrência, se é indevida a concessão do benefício previdenciário à parte autora, por ausência da qualidade de segurada, a reforma da decisão de Primeira Instância, com inversão dos ônus da sucumbência, é medida que se impõe. Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. Julgo prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037932-66.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.037932-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANTONIO AUGUSTO

ADVOGADO : MARCO ANTONIO SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00050-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora alega ter trabalhado em atividade rural, sem registro em carteira, por período superior a 35 anos, de modo que faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 22/5/1961 a 23/7/1991. Deixou de conceder a aposentadoria reclamada em razão da ausência do requisito da carência.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a presença dos requisitos necessários para a concessão do benefício perseguido.

Por seu turno, recorre a Autarquia. Aduz a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do labor reconhecido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento de 1974, a qual anota a profissão de lavrador da parte autora. No mesmo sentido, as certidões de nascimento dos filhos (1975 e 1976) e anotação de vínculo trabalhista no campo (1997/2001).

Depreende-se, ainda, da certidão do cartório de registro de imóveis, a compra do imóvel rural pertencente à família em 29/5/1961.

Os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório afirmaram o trabalho da parte requerente em regime de economia familiar.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural nos moldes reconhecidos na r. sentença. Todavia, o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, previsto no artigo 52 da Lei n. 8.213/91, encontra óbice no requisito da carência:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

Com efeito, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

Já o monejo rural desenvolvido nos mesmos moldes, e posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ.

OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Desse modo, ausente o requisito da carência é, por conseguinte, indevida a aposentadoria reclamada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010639-63.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.010639-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : ZELINDA FORASTIERI

ADVOGADO : IRACI PEDROSO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por trabalhador rural, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 06/13).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 13.03.2009.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 125/128 e 150, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "deficiência visual CID H 54.4 (cegueira em um olho) e H 52 (transtorno da refração e da acomodação)".

O perito concluiu que o(a) autor(a) não está incapaz, haja vista que a enfermidade que deu origem à deficiência ("úlceras de córnea de olho esquerda") ocorreu há 38 anos e não impediu o exercício das atividades habituais ("rural").

Não comprovada a incapacidade total e permanente, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009581-19.2006.4.03.6108/SP
2006.61.08.009581-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : ROSA ANTONIO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/28).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, ante o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 08.05.2009.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 74/79, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "bócio (tireóide)". O perito concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a).

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido.
(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.
Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010177-03.2006.4.03.6108/SP
2006.61.08.010177-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : SEBASTIAO GERALDO
ADVOGADO : RONALDO ADRIANO DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101770320064036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 17/30).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observado o art. 12, da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 24.03.2010.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 119/124 e 135/136, comprova que o(a) autor(a) "não apresenta clinicamente nenhum sinal patológico impeditivo de exercer atividade laborativa".

Não comprovada a incapacidade total e temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença (artigo 59 da Lei n.º 8.213/91).

III- Apelação improvida.

(TRF - 3ª R., 8ª Turma, AC 20100399029309., DJF3 CJI DATA:24.03.2011, p.: 896, Rel DES. FED. NEWTON DE LUCCA)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008757-29.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.008757-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARLENE FERREIRA ROCHA SOUZA

ADVOGADO : EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00087572920064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/43).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento dos honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 30.04.2010.

O(a) autor(a) apelou sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Aprecio a matéria preliminar arguida.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, isto porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico).

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar nulidade:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 116/123 e 149/151, comprova que o(a) autor(a) "osteartrose incipiente da coluna lombar, compatível com seu grupo etário, e sem expressão clínica significativa que pudéssemos caracterizar situação de incapacidade laborativa, visto que não observamos sinais de disfunção ou prejuízo funcional relacionado".

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022401-03.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022401-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : PEDRO LUCIO QUEVEDO

ADVOGADO : MARCELO BASSI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00148-1 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor para conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo, fixar a correção monetária e os juros das parcelas vencidas na forma da fundamentação, e condenar a autarquia a pagar honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ, e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 27.02.1972 a 31.12.1975, e das condições especiais dos períodos de 23.09.1976 a 23.11.1977 e de 19.09.1995 a 05.03.1997.

Alega o embargante que houve contrariedade ao entendimento esposado pelo STJ, tendo em vista que basta um início de prova material para comprovar a atividade rural. Afirma que há omissão quanto à aplicação das leis 9032/95 e 9528/97.

Pede o acolhimento dos Embargos, para que sejam sanados os defeitos apontados.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor para conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo, fixar a correção monetária e os juros das parcelas vencidas na forma da fundamentação, e condenar a autarquia a pagar honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ, e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural de 27.02.1972 a 31.12.1975, e das condições especiais dos períodos de 23.09.1976 a 23.11.1977 e de 19.09.1995 a 05.03.1997.

Os embargos não merecem provimento. Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente apreciada no julgado, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026520-07.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026520-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : AIRES FERNANDES CARDOSO FILHO

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00175-0 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por AIRES FERNANDES CARDOSO FILHO em face da decisão monocrática de fls. 63/66 que, de ofício, anulou a sentença, prejudicada a apelação e, com fundamento no art. 515, §3º, do CPC, julgou parcialmente procedente o pedido de majoração do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço.

Em razões recursais de fl. 69, sustenta o embargante a existência de omissão na decisão, tanto em relação ao termo inicial consignado na tutela antecipada, como no termo final de incidência dos honorários advocatícios.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A matéria embargada foi devidamente esclarecida no julgado questionado. A propósito, incensurável a menção, no parágrafo que trata da tutela específica, da data do início da revisão, o que não importa em pagamento dos atrasados, até porque tal providência não condiz com a natureza da tutela específica, a qual fora concedida tão somente para que a revisão determinada judicialmente surta efeitos desde logo.

Da mesma forma em relação aos honorários advocatícios, uma vez que esta Turma firmou o entendimento de serem os mesmos devidos até a data da sentença de primeiro grau, ainda que esta tenha sido anulada por este Tribunal.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, rejeito os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009637-33.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.009637-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : EVA CACILDA CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00096373320074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 79/80 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 87/95, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O laudo pericial de fls. 25/28, asseverou que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e lombalgia, o que lhe imputa uma incapacidade parcial e temporária.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações contidas nos laudos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Ressalte-se que, do conjunto probatório dos autos, conclui-se que a resposta afirmativa do *expert*, quando indagado acerca da incapacidade da requerente para o trabalho, considerando-se a sua profissão, decorreu da qualificação da autora na exordial, como empregada doméstica, atividade que necessita de esforços físicos para o seu desempenho. Ocorre que, *in casu*, a demandante não comprovou o exercício de tal profissão e tampouco logrou êxito em demonstrar que a atividade desempenhada na condição de contribuinte individual, última por ela desenvolvida, a partir de maio de 2001, consoante informações extraídas do CNIS (fl. 12), que configura um gênero, exige o emprego de qualquer esforço físico, ônus que lhe incumbe, *ex vi* do art. 333, I, do CPC.

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa total da parte autora para as atividades que possui condições de desempenhar, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a sentença recorrida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007973-16.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.007973-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : DENISE FERNANDES PACHECO
ADVOGADO : JOSE ALVANY DE FIGUEIREDO MATOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079731620074036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 114/116 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 124/128, requer a parte autora a reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do auxílio-doença no período de abril a julho de 2005, pelo que não subsistem as razões que geraram o indeferimento em sede administrativa.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento de sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

Em que pese o laudo pericial de fls. 91/93 ter concluído pela capacidade laborativa, verifico que o *expert*, em resposta ao item 07 de fl. 92, asseverou que esta aptidão para o labor foi constatada na data do exame clínico, sem esclarecer se em momento anterior havia ou não incapacidade.

Nesse passo, conclusão diversa não pode se chegar de que na data 14/04/2005 a demandante estava incapacitada para o labor, temporariamente, até a data de 11/07/2005, consoante se verifica no laudo carreado pela própria autarquia federal de fl. 60.

Esse fato, inclusive, restou incontroverso, haja vista as informações prestadas pelo INSS em sede de contestação, momento em que sustentou o indeferimento do benefício requerido em 20/10/2004 em razão da ausência da qualidade de segurada.

Entretanto, tal argumento não subsiste, como passo a fundamentar.

A autora refiliou-se na condição de contribuinte individual em abril de 2004, momento em que verteu 04 contribuições, ou seja, até a competência de julho de 2004. O dia do início da incapacidade, consoante o laudo de fl. 60, remonta ao dia 14/04/2005, momento em que a autora encontrava-se no denominado "período de graça" que, *in casu*, é de 12 meses, tendo em vista a filiação como segurada obrigatória, na ocupação de manicure (fl. 14), o que encontra previsão legal no art. 11, V, "h," e art. 15, II, ambos da Lei nº 8.213/91, pelo que não prospera seu enquadramento como segurada facultativa.

Desta feita, a despeito da aptidão atual para o labor, conforme restou demonstrado pelo laudo produzido pelo perito judicial, de rigor a percepção das parcelas devidas em razão do auxílio-doença no lapso de 14/04/2005 a 11/07/2005, nos termos do Resumo de Benefício de fls. 59/60, já que presentes todos os requisitos legais, compensando-se eventuais valores pagos em sede administrativa neste interregno.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para condenar o INSS ao pagamento do auxílio-doença no período de 14/04/2005 a 11/07/2005, nos termos da fundamentação acima. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007266-45.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.007266-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CICERO ARGENTAO

ADVOGADO : AFONSO DE OLIVEIRA FREITAS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00072664520074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por CÍCERO ARGENTÃO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 124/125 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 131/136, requer a parte autora, alternativamente, a anulação do *decisum*, para a realização de nova perícia médica ou procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não merece prosperar o pedido de realização de nova perícia, uma vez que o laudo pericial de fls. 98/102, foi elaborado em 17 de outubro de 2008, por profissional especializado e que ofereceu respostas conclusivas a todos os quesitos formulados.

Uma vez que o exame médico pericial constatou a ausência de incapacidade laborativa, tornar-se-ia despropositada a produção de prova testemunhal para o deslinde da causa.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"Presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz e não mera faculdade, assim proceder"

(STJ-4ª Turma, R Esp. 2.832-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 14.8.90, negaram provimento, v.u., DJU 17.9.90, P. 9.513).

No mesmo sentido: RSTJ 102/500, (NEGRÃO, Theotônio, *Código de Processo Civil*, Saraiva, 30ª Ed, 1999, notas ao art. 330, p. 382).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 98/102, o qual, de modo detalhado, inferiu que o autor, conquanto apresente "visão nula no olho esquerdo e sinais degenerativos vertebrais", tais enfermidades não comprometem o exercício de suas atividades laborativas, com restrição apenas "para atividades que não possam ser realizadas por pessoas que possuam visão nula em um olho".

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009138-95.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.009138-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANA MARIA ROSA

ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00091389520074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 108/110 julgou improcedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 114/119, requer a parte autora a procedência da ação, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente

considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O laudo pericial de fls. 82/87 assim concluiu: *"...Nas manobras realizadas para comprovação dos achados ecográficos nos ombros, não encontrei alterações correspondentes aos relatados no exame de imagem. Os movimentos de flexão dorsal e lombar estão normais. Os movimentos de abdução dos ombros são amplos. Bom estado geral. Isso nos induz a considerar a autora apta para a continuidade de suas tarefas laborativas habituais..."*. (gn)

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a sentença recorrida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000612-33.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.000612-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE LUIS PEDROSO
ADVOGADO : MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (09.03.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/18).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observados os arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 02.06.2009.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 76/78, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "discopatia lombar, tratado com cirurgia sem sinais objetivos de complicação ou limitação funcional". O perito judicial concluiu que não há incapacidade para o exercício da atividade habitual ("encarregado de almoxarifado").

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001635-14.2007.4.03.6123/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GLORIA MARIA DANTAS DA SILVA
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 61/63 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 66/68, requer a parte autora a reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

O laudo pericial de fls. 53/55 concluiu que a autora "*apresentou em algum momento Síndrome compressiva do nervo mediano direito e esquerdo, recebeu tratamento com resultado satisfatório. Ao exame pericial não apresenta nenhum dado objetivo de moléstia incapacitante.*"

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC nº 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000036-37.2007.4.03.6124/SP
2007.61.24.000036-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : EDINA MENEGASSI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (03.03.2005), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/60).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observados os arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 16.10.2008.

O(a) autor(a) apelou sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Aprecio a matéria preliminar arguida.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, isto porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico).

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar nulidade:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 114/117 e 130/132, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "valvulopatia mitral".

O perito concluiu que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma parcial e permanente, vez que a enfermidade diagnosticada reduziu a capacidade laborativa em 30%.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000916-26.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.000916-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : FRANCISCO LUIZ DA SILVA

ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009162620074036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 88/89 julgou improcedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 92/96, requer a parte autora a procedência da ação, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera acumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O laudo pericial de fls. 69/75 concluiu sofrer o autor de patologia leve em coluna lombar e patologia moderada metabólica (hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus).

Não obstante isso, asseverou o *expert* que tais moléstias não o incapacitam para o exercício do labor, senão, vejamos a conclusão do perito: *"...Não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual, sob ótica médica..."*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

Ressalte-se que os documentos médicos, colacionados aos autos pelo demandante, também não comprovam a incapacidade alegada na exordial.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003403-63.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.003403-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : THEO ASSUAR GRAGNANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO GATTO e outros
: GUMERCINDO PANINI
: RUBENS ALVES PIMENTA
: ANDRE DUKAI
: ANTERO BATISTA VILLAS BOAS
: OLIVIO ANGELO NICOLETTI
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
PARTE AUTORA : MANOEL RODRIGUES DA SILVA

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por JOÃO GATTO e outros contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 203/206 julgou parcialmente procedentes os embargos, acolhendo o cálculo da Contadoria judicial.

Em razões recursais de fls. 223/225, sustenta o exequente a impropriedade do cálculo acolhido, e pugna pelo acolhimento do cálculo atinente ao segurado Manoel Rodrigues da Silva.

A Autarquia, por sua vez, requer a incidência da verba honorária sobre os embargos à execução.

Com contra-razões, subiram os autos.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O segurado Manoel Rodrigues da Silva foi excluído desta ação na sua plenitude, consoante AG 2003.03.00.054864-8, julgado nesta e. Corte.

O título executivo judicial condenou a Autarquia a revisar os benefícios previdenciários concedidos no período de 05.10.88 a 04.04.91 denominado de "**buraco negro**" para corrigir monetariamente os 36 salários-de-contribuição, integrantes do cálculo do benefício, pelas ORTN, OTN, BTN, desde a data da sua concessão, ocorrida no exercício de 1989.

A Constituição Federal de 05.10.88, na redação original dos arts. 201, §3º, e 202, assegurava a correção monetária, mês a mês, de todos os 36 salários-de-contribuição considerados no cálculo dos benefícios, a fim de lhes preservar seu valor real, nos termos da lei.

Todavia, no caso dos autores, seus benefícios, concedidos antes da entrada em vigência da L. 8.213/91 em 04.04.91, tiveram corrigidos apenas os 24 primeiros salários-de-contribuição, da série de 36, daí o pleito para fazer valer os dispositivos constitucionais supracitados.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, a renda mensal de todos os proventos concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, interregno denominado de "*buraco negro*", tiveram de ser recalculadas e atualizadas de acordo com as regras que passou a estabelecer (art. 144, *caput*).

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, decidiu que os preceitos constitucionais antes mencionados não eram auto-aplicáveis, dependendo de legislação integrativa para sua plena eficácia, o que se deu apenas com a publicação das Leis nos 8.212/91 e 8.213/91. Precedentes: RE nº 209204, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 13/06/1997, p. 26720; RE nº 195341, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 30/05/1997, p. 23211.

A jurisprudência, então, firmou-se no sentido de não admitir a correção dos 36 últimos salários-de-contribuição dos benefícios iniciados no período do "*buraco negro*" empregando-se critérios diversos dos que estabelecidos pela Lei nº 8.213/91, notadamente no caso da ORTN/OTN (Lei nº 6.423/77). Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 93.03.099262-8,

Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26/02/2007, DJU 21/03/2007, p. 637; 3ª Seção; AR nº 98.03.031115-8, j. 09/08/2006, DJU 29/09/2006, p. 301.

Decidiu-se, igualmente, pela aplicabilidade do art. 144 da LBPS aos benefícios implantados após o advento da Constituição Federal, utilizando-se, como indexador à correção dos seus salários-de-contribuição, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC (art. 31, na redação original), excluídos, por conseguinte, todos os demais critérios. Precedentes TRF3: Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 95.03.103826-0, Rel. Juiz Fed. Fernando Gonçalves, j. 26/02/2008, DJU 12/03/2008, p. 722.

Ainda que compreendessem as concessões posteriores a 05 de abril de 1988, o recálculo preconizado pelo art. 144, integralmente constitucional, produziu reflexos somente a partir da competência de junho de 1992 para efeito de apuração de diferenças devidas, por força da expressa disposição de seu parágrafo único, não obstante tenham os efeitos da Lei nº 8.213/91 retroagido a 05 de abril de 1991 (art. 145). Precedentes: STF, RE nº 202440, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 27/06/1997, DJU 12/09/1997; STJ; 5ª Turma, RESP nº 465154, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 05/12/2002, DJU 03/02/2003, p. 363; TRF3, 3ª Seção, AR nº 97.03.046776-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 28/02/2007, DJU 27/03/2007, p. 411.

À época, a discrepância dos indexadores oficiais empregados - ORTN, OTN e BTN - em relação à inflação real apurada naquela ocasião, por conseqüência dos planos de estabilização econômica, deu origem às diferenças de percentual a que se chamou de "*expurgos inflacionários*", os quais deveriam refletir na correção monetária dos débitos resultantes de sentença judicial, acaso os índices legais não correspondessem à efetiva depreciação do poder aquisitivo da moeda. A fim de minimizar as perdas decorrentes dos expurgos inflacionários, a jurisprudência elegeu o IPC, apurado pelo IBGE, como critério de correção monetária.

No entanto, ao contrário do que ocorre com as atualizações dos valores atrasados em ações judiciais, não se admite a incorporação dos índices expurgados na renda dos benefícios. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 252980, Rel. Min. Edson Vidgal, j. 29/06/2000, DJU28/08/2000, p. 121; 3ª Seção, AR nº 577, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 12/04/2000, DJU 29/05/2000, p. 109.

Expendidas tais considerações acerca do direito material que rege a sistemática dos reajustes previdenciários, cumpre, desta feita, atentar aos seguintes aspectos processuais que implicam a inexequibilidade das respectivas decisões. Em primeiro, o título executivo judicial, como um todo, não se deve revestir de qualquer nulidade ou inconsistência, notadamente no que diz respeito à correlação lógica entre seus fundamentos e a parte dispositiva, afeta ao contexto da própria exatidão formal.

Desse modo, a decisão exequenda que delibera de maneira diversa da que dispôs a motivação legal, isto é, no caso, determina critérios de revisão manifestamente indevidos, de maneira a comprometer a exigibilidade do título, incorre na pecha do erro material, que pode (deve) ser conhecido e sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, a teor do 463, I, do CPC, uma vez que o vício não se subjeta à imutabilidade da coisa julgada. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 1999.03.00.012650-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 11/10/2005, DJU 16/11/2005, p. 494; 9ª Turma AC nº 98.03.101275-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 04/07/2005, DJU 25/08/2005.

Já num segundo momento, impõe-se às execuções movidas contra a Fazenda Pública o respeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, reciprocamente entre administrados e Estado, de modo que a segurança jurídica cede passo às decisões exequendas cujas condenações afrontem disposições da Constituição Federal ou mesmo sua interpretação, no que doutrina e jurisprudência convencionaram denominar de "*relativização da coisa julgada inconstitucional*".

Com efeito, o art. 741, parágrafo único, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.232/05, considera inexigível o título judicial "*fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal*".

Em sede de embargos à execução, a incompatibilidade constitucional da sentença ou acórdão repercute na sua própria eficácia, em primazia à integridade do erário, do que decorre a inexigibilidade do título, não se lhe invocando à escusa, nessa hipótese, a *auctoritates rei iudicatae* ou a segurança jurídica. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2005.61.17.002572-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; 9ª Turma, AC nº 2001.03.99.029112-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 529.

Ensina Araken de Assis que "(...) o juízo de inconstitucionalidade da norma, na qual se funda o provimento exequendo, atuará no plano da eficácia: em primeiro lugar, desfaz a eficácia de coisa julgada, retroativamente; ademais, apaga o efeito executivo da condenação, tornando inadmissível a execução." (Coisa Julgada Inconstitucional, organizadores Carlos Valder do Nascimento e José Augusto Delgado, Ed. Fórum, 2006, p. 363).

Para Humberto Theodoro Junior, em menção a comentário de Carlos Valder do Nascimento, "*Já se afirmou que a coisa julgada se reveste do caráter de imutabilidade e indiscutibilidade por razões que se prendem à necessidade de segurança jurídica e que impedem a eternização do conflito, uma vez decidido judicialmente. São as conveniências político-sociais que, igualmente, tornam intangível o preceito emanado da sentença de mérito tanto em face de supervenientes atos legislativos (art. 5º, XXXVI, CF), como administrativos e do próprio judiciário. Todavia e sem embargos de toda segurança com que se procura resguardar a intangibilidade da coisa julgada, as sentenças podem se contaminar de vícios tão profundos que tenham de ser remediados por alguma via judicial extraordinária. A intangibilidade, assim, é relativizada para que seja rompida a coisa julgada. Nessa perspectiva e consoante adverte a doutrina, transparece dissonante 'invocar-se a segurança jurídica para acolher a tese de que a coisa julgada faz do preto branco, ao se querer impingir-lhe o caráter de absolutividade de que não revestida'. É que, diante de sério vício,*

manter-se imutável o preceito sentencial a pretexto de resguardar-se a res iudicata, seria colocar em risco a própria segurança jurídica." (op. cit, p. 168.).

E são matérias que resultam a inexigibilidade do título, acaso os critérios da condenação estejam em desconformidade com a Lei Maior, o reajustamento de benefícios, em separado ou conjuntamente: Súmula nº 260 do extinto TFR; art. 58 do ADCT; redação original dos arts. 201 e 202 da CF (recálculo dos 36 últimos salários-de-contribuição por critério diverso do INPC, inclusive ORTN/OTN); art. 144 da Lei nº 8.213/91; incorporação dos expurgos inflacionários na RMI. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 03/03/2008, DJF3 28/05/2008; 10ª Turma, AG nº 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/01/2008, p. 668; 8ª Turma, AC nº 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/06/2007, DJU 11/07/2007, p. 472.

Tanto no caso anterior, do erro material, como no da decisão inconstitucional, porque ambos concernentes à inexigibilidade do título se efetivamente caracterizados, de rigor declarar-se a nulidade da execução, consoante o art. 618, I, do CPC, independentemente de arguição da parte, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV).

Ao caso dos autos.

Verifico que o título executivo em questão encontra-se eivado de inconstitucionalidade, haja vista que determinou a auto-aplicabilidade do art. 202, redação original, da Constituição Federal, além de dar efeito retroativo ao art. 144 da Lei nº 8.213/91 e mais, ter ordenado a incidência da Súmula nº 260 do extinto TFR e do art. 58 do ADCT para benefícios com data de início posteriores a Constituição Federal.

Ante o exposto, de ofício, declaro a inexigibilidade do título executivo judicial formado na ação de conhecimento, nos termos do art. 741, II, parágrafo único, c.c. 557, ambos do CPC, e extingo a execução, julgando prejudicada a apelação. Ressalvo, todavia, a pertinência da execução quanto ao §6º do art. 201 da Constituição de 1988, quanto às diferenças da gratificação natalina de 1989, cujos valores, podem ser executados:

João Gatto - R\$ 414,35; Gumercindo Panini R\$ 167,60; Rubens Alves Pimenta R\$ 766,76; André Dukai R\$ 11,99; Antero Batista de V. Boas R\$ 508,41; Alívio Ângelo Nicoletti \$ 333,48, totalizando R\$ 2.302,59 (dois mil, trezentos e dois reais e cinquenta e nove centavos), válido para março/2007.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004794-50.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.004794-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAO BATISTA PIZZA DE LIMA

ADVOGADO : CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gereencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário. Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e

um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002323-87.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.002323-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : WLADEMIR DE CARVALHO HONIGMANN

ADVOGADO : RUBENS RAFAEL TONANNI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por WLADEMIR DE CARVALHO HONIGMANN contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 16/21 julgou procedentes os embargos para declarar a inexigibilidade do título judicial.

Em suas razões recursais de fls. 23/25 sustenta o exequente a inaplicabilidade do § único do art. 741 do Código de Processo Civil.

Sem contra-razões.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de benefício de pensão por morte concedido na vigência da Lei nº 8.213/91, ou seja em 08.04.92. Oportuno, portanto, trazer à baila as normas que regiam a matéria em tempo anterior à L. 9.032/95.

Na inicial é postulada a alteração do coeficiente da pensão para 100% consoante os novos critérios do Plano de Benefícios da Previdência Social.

Com efeito, a Lei n.º 8.213/91, em seu art. 75, alínea "a", na sua primitiva redação, dispunha que:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:

a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas)."

A Lei n.º 9.032/95, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a determinar:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta lei."

A *quaestio* posta em Juízo cinge-se em saber se a majoração dos percentuais das cotas familiares pelas referidas normas alcançariam as pensões concedidas sob o manto da legislação pretérita, sem violar o instituto do ato jurídico perfeito. Cumpre observar que, vedada a ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF c.c. art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil), institutos basilares da ordem e estabilidade das relações jurídicas, a lei nova tem incidência imediata e geral a partir de sua vigência, alcançando as relações jurídicas anteriores tão-somente nos efeitos que, por força de sua natureza continuada, seguem se produzindo.

Ato jurídico perfeito, conforme assevera o ilustre professor Celso Bastos, em sua obra Curso de Direito Constitucional, é "aquele que se aperfeiçoou, que reuniu todos os elementos necessários à sua formação, debaixo da Lei velha" (19ª ed., São Paulo: Saraiva, 1998, p. 220).

Por entender que a situação consolidada, *in casu*, está no direito da pensionista em receber o benefício e não em seu *quantum*, na forma de cálculo, no percentual, que são acessórios, secundários, este Relator vinha decidindo no sentido de que se a pensão já havia sido concedida e o percentual foi majorado posteriormente pelo legislador ordinário, de modo a atender às necessidades mínimas do indivíduo à época, o ato jurídico não restaria violado, mormente tendo-se em conta a natureza alimentar dos benefícios previdenciários e o disposto no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis*:

"Art. 5º. Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum."

A meu julgar, estender-se a incidência da lei nova mais benéfica a todos os segurados, independentemente da norma vigente à época da concessão do benefício, não implicaria em sua retroatividade, mas em aplicação imediata e que eventuais diferenças seriam devidas tão-somente a partir do momento em que a novel legislação entra em vigor.

Ocorre que o Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), confirmou orientação em sentido contrário, afastando, por maioria de votos, a tese da possibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios de pensão por morte em manutenção.

Também a Terceira Seção desta Corte, em 28/02/2007, quando do julgamento dos Embargos Infringentes de relatoria da Des. Fed. Vera Jucosvsky, interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.052231-8, decidiu, à unanimidade, curvar-se ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ocasião em que reformulei o meu entendimento e, dessa forma, passei a julgar em conformidade com os fundamentos que prevaleceram nos Recursos Extraordinários já referidos, tendo por indevida a incidência de percentual diverso daquele estabelecido pela legislação vigente na ocasião da concessão do benefício de pensão por morte.

Ao caso dos autos.

Conseqüentemente, dado o entendimento do Supremo Tribunal Federal o título executivo não é de subsistir, aplicando-se no caso o parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil:

"Art. 741. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre:

...

II - inexigibilidade do título;

...

Parágrafo único. Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal."

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002464-09.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002464-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : TERESA LIGEIRO CALDEREIRO e outro

: IZABEL CARBELLO TORREZAN

ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por TEREZA LIGEIRO CALDEREIRO e outro contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. A r. sentença monocrática de fls. 53/58 julgou procedentes os embargos para declarar a inexigibilidade do título judicial.

Em suas razões recursais de fls. 65/124 sustenta o exequente a inaplicabilidade do § único do art. 741 do Código de Processo Civil.

Sem contra-razões.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de benefício de pensão por morte concedido antes da vigência da Lei n° 8.213/91 ou anteriores à Constituição de 1988. Oportuno, portanto, trazer à baila as normas que regiam a matéria em tempo anterior à sua edição.

Disponha o art. 37 da Lei n° 3.807/60:

"Art. 37. A importância da pensão devida ao conjunto dos dependentes do segurado será constituída de uma parcela familiar, igual a 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito se na data do seu falecimento fosse apresentado, e mais tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os dependentes do segurado, até o máximo de 5 (cinco).

Parágrafo único. A importância total assim obtida, em hipótese alguma inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria, que percebia ou a que teria direito, será rateada em quotas iguais entre todos os dependentes com direito à pensão, existentes ao tempo da morte do segurado".

Tal regra acabou sendo consolidada pelo Decreto 77.077/76, no seu art. 56 e pelo Decreto n° 89.312/84, no art. 48, que seguem respectivamente transcritos.

"Art 56. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes do segurado será constituído de uma parcela familiar, de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os dependentes do segurado, até o máximo de 5 (cinco)".

"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)".

Na inicial é postulada a alteração do coeficiente da pensão para 100% consoante os novos critérios do Plano de Benefícios da Previdência Social.

Com efeito, a Lei n.º 8.213/91, em seu art. 75, alínea "a", na sua primitiva redação, dispunha que:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:

a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas)."

A Lei n.º 9.032/95, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a determinar:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta lei."

A *quaestio* posta em Juízo cinge-se em saber se a majoração dos percentuais das cotas familiares pelas referidas normas alcançariam as pensões concedidas sob o manto da legislação pretérita, sem violar o instituto do ato jurídico perfeito. Cumpre observar que, vedada a ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF c.c. art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil), institutos basilares da ordem e estabilidade das relações jurídicas, a lei nova tem incidência imediata e geral a partir de sua vigência, alcançando as relações jurídicas anteriores tão-somente nos efeitos que, por força de sua natureza continuada, seguem se produzindo.

Ato jurídico perfeito, conforme assevera o ilustre professor Celso Bastos, em sua obra Curso de Direito Constitucional, é *"aquele que se aperfeiçoou, que reuniu todos os elementos necessários à sua formação, debaixo da Lei velha"* (19ª ed., São Paulo: Saraiva, 1998, p. 220).

Por entender que a situação consolidada, *in casu*, está no direito da pensionista em receber o benefício e não em seu *quantum*, na forma de cálculo, no percentual, que são acessórios, secundários, este Relator vinha decidindo no sentido de que se a pensão já havia sido concedida e o percentual foi majorado posteriormente pelo legislador ordinário, de modo a atender às necessidades mínimas do indivíduo à época, o ato jurídico não restaria violado, mormente tendo-se em conta a natureza alimentar dos benefícios previdenciários e o disposto no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis*:

"Art. 5º. Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum."

A meu julgar, estender-se a incidência da lei nova mais benéfica a todos os segurados, independentemente da norma vigente à época da concessão do benefício, não implicaria em sua retroatividade, mas em aplicação imediata e que eventuais diferenças seriam devidas tão-somente a partir do momento em que a novel legislação entra em vigor. Ocorre que o Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), confirmou orientação em sentido contrário, afastando, por maioria de votos, a tese da possibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios de pensão por morte em manutenção.

Também a Terceira Seção desta Corte, em 28/02/2007, quando do julgamento dos Embargos Infringentes de relatoria da Des. Fed. Vera Jucosvsky, interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.052231-8, decidiu, à unanimidade, curvar-se ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ocasião em que reformulei o meu entendimento e, dessa forma, passei a julgar em conformidade com os fundamentos que prevaleceram nos Recursos Extraordinários já referidos, tendo por indevida a incidência de percentual diverso daquele estabelecido pela legislação vigente na ocasião da concessão do benefício de pensão por morte.

Ao caso dos autos.

Conseqüentemente, dado o entendimento do Supremo Tribunal Federal o título executivo não é de subsistir, aplicando-se no caso o parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil:

"Art. 741. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre:

...

II - inexigibilidade do título;

...

Parágrafo único. Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal."

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024649-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024649-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELAINE CAMILO DA SILVA

ADVOGADO : AECIO LIMIERI DE LIMA

No. ORIG. : 07.00.00244-9 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Elaine Camilo da Silva contra o INSS, objetivando a concessão de auxílio-reclusão. Alega que seu filho Carlos Tiago Pessoa foi preso em 30-06-2006. Era o mantenedor da família, com vínculo empregatício na data do recolhimento à prisão e, por isso, passa por dificuldades financeiras, uma vez que não tem condições de subsistência.

Com a inicial, junta documentos.

Concessão da gratuidade da justiça às fls. 24. Contestação do INSS às fls. 38/43.

Audiências de instrução e julgamento em 20-08-2007 e 06-12-2007, onde ouvidas as testemunhas (fls. 51 e 61/62).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder o auxílio-reclusão, na forma dos arts. 75 e 80 da Lei 8.213/91, desde a data da prisão. Correção monetária e juros a partir da citação. Honorários advocatícios de 10% sobre a condenação. Concedida a antecipação da tutela. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 21-12-2007.

O INSS apelou, pugnando preliminarmente pelo conhecimento do agravo retido interposto da decisão, proferida em sede sentença, relativa à antecipação de tutela. No mérito, sustentou a improcedência do pedido.

Agravo retido mencionado na apelação da autarquia às fls. 75/77.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Julgo a causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

O agravo retido relativo à antecipação da tutela é questão dependente da análise do mérito.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88.

Para sua obtenção, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

Conforme está provado pelo atestado de permanência carcerária, o segurado foi recolhido à cadeia pública do Município de Birigui/SP em 30-06-2006.

À época do encarceramento, o recluso era empregado da empresa Jaqueline Masucato - ME desde 1º-03-2006. Portanto, mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social na data da prisão.

A autora é mãe do segurado, dependente de segunda classe, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação da dependência econômica. O STJ, em tais casos, admite a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material:

"Trata-se de recurso especial interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA SOARES contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Aponta a parte recorrente divergência jurisprudencial, na medida em que restou consagrado na jurisprudência que a prova testemunhal é bastante para comprovação da dependência econômica de pais para filhos.

Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, foram os autos encaminhados a esta Corte.

Passo a decidir.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. É o que se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexistia início de prova material.

Recurso provido. (REsp 720.145/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 16-5-05).

In casu, verifica-se que a sentença concedeu o benefício de pensão por morte à autora, sintetizando bem a controvérsia dos autos, litteris (fl. 68):

Os pais são relacionados pela legislação previdenciária como dependentes para efeito de pensão por morte, devida a partir da data do óbito (art. 16, II e art. 74, I, Lei n. 8.213/91).

A autora é pessoa pobre, beneficiária da assistência judiciária gratuita, desempregada, viúva, hoje com cinquenta anos de idade.

Não veio aos autos prova de que exerça qualquer atividade que lhe garanta renda fixa e muito menos demonstração de que tenha fonte segura de subsistência.

A despeito da inexistência de prova material do articulado, as testemunhas ouvidas todas informaram que o filho prestava auxílio em casa, amparando a mãe, que se valia de seus rendimentos para sobreviver, já que não tinha fonte de renda a não ser informais vendas de perfumes ou peças de roupas. Passa, atualmente, por necessidades e a ajuda que o filho prestava em casa faz falta. A esse respeito, vide em especial os relatos de fls. 59/60 e 64/65.

A prova oral, portanto, é clara no sentido das necessidades da autora e da dependência do filho que, embora não absoluta, era considerável, eis que a autora não desenvolvia, como não desenvolve, segura atividade rentável e, hoje, mantém-se com dificuldade.

Diante das razões expendidas, com base no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para restabelecer a sentença, ressalvando, entretanto, ser devido o benefício a partir do requerimento administrativo. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2008."

(RE 886.069/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2008)

A dependência econômica foi comprovada pela prova testemunhal, que corroborou a condição de dependência. À época da reclusão, a autora não tinha vínculo empregatício, consoante os dados do sistema CNIS/Dataprev.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, julgado em 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010, a renda mensal do segurado recluso deveria ser inferior a R\$ 654,61 na data da prisão (art. 13 da EC 20/98).

O segurado foi admitido em março de 2006 na empresa, recebendo como última remuneração integral antes da prisão (maio/2006) o valor de R\$ 382,00, razão pela qual o benefício deve ser mantido, tendo em vista que a última remuneração não ultrapassa o limite legal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

O termo inicial do benefício deve ser a data da citação, uma vez que a autora não comprovou a existência de pedido administrativo de concessão do benefício.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para modificar o termo inicial do benefício. Julgo prejudicado o agravo retido.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036924-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036924-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA JOANA DE JESUS

ADVOGADO : MARIA LUIZA NATES DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00098-1 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Maria Joana de Jesus contra o INSS, objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Alega que seu filho Denis de Jesus foi preso em 22-08-2006. Era o mantenedor da família, com vínculo empregatício na data do recolhimento à prisão e, por isso, passa por dificuldades financeiras, uma vez que está doente e não tem condições de subsistência.

Com a inicial, junta documentos.

Concessão da gratuidade da justiça às fls. 18. Contestação do INSS às fls. 22/36.

Audiência de instrução e julgamento em 27-03-2008, onde ouvidos o depoimento pessoal da autora e as testemunhas (fls. 49/51).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88.

Para sua obtenção, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

Conforme está provado pelo atestado de permanência carcerária, o segurado foi recolhido à Penitenciária de Riolândia/SP em 22-08-2006.

À época do encarceramento, o recluso estava trabalhando como rurícola para Serafim Martins Filho e outros, admitido em 24-07-2006.

O recluso mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social na data da prisão e, após, segundo o Sistema Hiscreweb-Dataprev, não recebeu remuneração da empresa.

A autora é mãe do segurado, dependente de segunda classe, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação da dependência econômica. O STJ, em tais casos, admite a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material:

"Trata-se de recurso especial interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA SOARES contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Aponta a parte recorrente divergência jurisprudencial, na medida em que restou consagrado na jurisprudência que a prova testemunhal é bastante para comprovação da dependência econômica de pais para filhos.

Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, foram os autos encaminhados a esta Corte.

Passo a decidir.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. É o que se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexistam início de prova material.

Recurso provido. (REsp 720.145/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 16-5-05).

In casu, verifica-se que a sentença concedeu o benefício de pensão por morte à autora, sintetizando bem a controvérsia dos autos, litteris (fl. 68):

Os pais são relacionados pela legislação previdenciária como dependentes para efeito de pensão por morte, devida a partir da data do óbito (art. 16, II e art. 74, I, Lei n. 8.213/91).

A autora é pessoa pobre, beneficiária da assistência judiciária gratuita, desempregada, viúva, hoje com cinquenta anos de idade.

Não veio aos autos prova de que exerça qualquer atividade que lhe garanta renda fixa e muito menos demonstração de que tenha fonte segura de subsistência.

A despeito da inexistência de prova material do articulado, as testemunhas ouvidas todas informaram que o filho prestava auxílio em casa, amparando a mãe, que se valia de seus rendimentos para sobreviver, já que não tinha fonte de renda a não ser informais vendas de perfumes ou peças de roupas. Passa, atualmente, por necessidades e a ajuda que o filho prestava em casa faz falta. A esse respeito, vide em especial os relatos de fls. 59/60 e 64/65.

A prova oral, portanto, é clara no sentido das necessidades da autora e da dependência do filho que, embora não absoluta, era considerável, eis que a autora não desenvolvia, como não desenvolve, segura atividade rentável e, hoje, mantém-se com dificuldade.

Diante das razões expendidas, com base no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para restabelecer a sentença, ressalvando, entretanto, ser devido o benefício a partir do requerimento administrativo. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2008."

(RE 886.069/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2008)

A dependência econômica foi comprovada pelos depoimentos prestados. O sistema CNIS/Dataprev informa que, à época da prisão, a autora não tinha vínculo empregatício.

A prova testemunhal foi firme, restando comprovada a dependência econômica.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO.. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, julgado em 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010, a renda mensal do segurado recluso deveria ser inferior a R\$ 654,61 na data da prisão (art. 13 da EC 20/98).

O segurado recebeu como único salário registrado no vínculo rural a quantia de R\$ 40,20, razão pela qual o benefício deve ser deferido, tendo em vista que a última remuneração não ultrapassa o limite legal.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder o auxílio-reclusão, nos termos da legislação, a partir da citação (tendo em vista a inexistência de pedido administrativo). A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente. Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29-6-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação. O INSS é isento do pagamento de custas (art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92). Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041841-48.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041841-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ROSALINA GOMES DA ROCHA ANCELMO
ADVOGADO : ADIR MARTINS COUTINHO JUNIOR (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00112-1 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Rosalina Gomes da Rocha Ancelmo contra o INSS, objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Alega que seu filho Leonardi Ancelmo foi preso em outubro de 2007. Era o mantenedor da família, com vínculo empregatício na data do recolhimento à prisão e, por isso, passa por dificuldades financeiras, uma vez que está doente e não tem condições de subsistência.

Com a inicial, junta documentos.

Concessão da gratuidade da justiça às fls. 25. Contestação do INSS às fls. 77/81.

Audiência de instrução e julgamento em 26-03-2008, onde ouvidos o depoimento pessoal da autora e as testemunhas (fls. 83/88).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88.

Para sua obtenção, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

Conforme está provado pelo atestado de permanência carcerária, o segurado foi recolhido à Penitenciária de Dracena/SP em 31-10-2007.

À época do encarceramento, o recluso estava trabalhando como rurícola para a Companhia Açucareira de Penápolis, admitido em 02-04-2007.

O recluso mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social na data da prisão.

A autora é mãe do segurado, dependente de segunda classe, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação da dependência econômica. O STJ, em tais casos, admite a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material:

"Trata-se de recurso especial interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA SOARES contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Aponta a parte recorrente divergência jurisprudencial, na medida em que restou consagrado na jurisprudência que a prova testemunhal é bastante para comprovação da dependência econômica de pais para filhos.

Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, foram os autos encaminhados a esta Corte.

Passo a decidir.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. É o que se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido. (REsp 720.145/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 16-5-05).

In casu, verifica-se que a sentença concedeu o benefício de pensão por morte à autora, sintetizando bem a controvérsia dos autos, litteris (fl. 68):

Os pais são relacionados pela legislação previdenciária como dependentes para efeito de pensão por morte, devida a partir da data do óbito (art. 16, II e art. 74, I, Lei n. 8.213/91).

A autora é pessoa pobre, beneficiária da assistência judiciária gratuita, desempregada, viúva, hoje com cinquenta anos de idade.

Não veio aos autos prova de que exerça qualquer atividade que lhe garanta renda fixa e muito menos demonstração de que tenha fonte segura de subsistência.

A despeito da inexistência de prova material do articulado, as testemunhas ouvidas todas informaram que o filho prestava auxílio em casa, amparando a mãe, que se valia de seus rendimentos para sobreviver, já que não tinha fonte de renda a não ser informais vendas de perfumes ou peças de roupas. Passa, atualmente, por necessidades e a ajuda que o filho prestava em casa faz falta. A esse respeito, vide em especial os relatos de fls. 59/60 e 64/65.

A prova oral, portanto, é clara no sentido das necessidades da autora e da dependência do filho que, embora não absoluta, era considerável, eis que a autora não desenvolvia, como não desenvolve, segura atividade rentável e, hoje, mantém-se com dificuldade.

Diante das razões expendidas, com base no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para restabelecer a sentença, ressalvando, entretanto, ser devido o benefício a partir do requerimento administrativo. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2008."

(RE 886.069/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2008)

A dependência econômica foi comprovada pelos depoimentos prestados. O sistema CNIS/Dataprev informa que, à época da prisão, a autora não tinha vínculo empregatício.

A prova testemunhal foi firme, restando comprovada a dependência econômica.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO.. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, julgado em 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010, a renda mensal do segurado recluso deveria ser inferior a R\$ 676,27 na data da prisão (art. 13 da EC 20/98).

O segurado recebeu como salário, entre abril e outubro de 2007, quantia que variou entre R\$ 83,96 e 348,93, razão pela qual o benefício deve ser deferido, tendo em vista que a última remuneração não ultrapassa o limite legal.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder o auxílio-reclusão, nos termos da legislação, a partir do requerimento administrativo. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente. Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29-6-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação. O INSS é isento do pagamento de custas (art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92).

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044119-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA APARECIDA SANSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACI BERTO DA SILVA

ADVOGADO : MARIA JOSE FIAMINI

No. ORIG. : 92.00.00052-8 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por IRACI BERTO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 153/157 julgou parcialmente procedentes os embargos, acolhendo o cálculo da contadoria judicial.

Em suas razões recursais de fls. 161/164, sustenta a Autarquia Previdenciária que a conta de liquidação acolhida não obedeceu ao título judicial, não podendo ser condenado, nesta ação, ao pagamento de verbas superiores ao *quantum* exigido originariamente na execução proposta.

Contra-razões às fls. 168/170.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumpram-se observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, a *causa petendi* ou condenar em **quantidade superior** ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Saliente-se que não há que se falar em nulidade da sentença, mas que a mesma deve, de ofício, ser reduzida aos limites do pedido inicial.

Trago a lume as seguintes decisões:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. DECISÃO ULTRA PETITA. SÚMULA 260 TFR. ARTIGO 58 ADCT. INCOMPATIBILIDADE.

1. Em havendo a decisão impugnada ultrapassado os limites do pedido, impõe-se a sua reforma, em homenagem ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*.

(...)

4. Recurso conhecido e provido."

(STJ - REsp 199900731590, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 1.8.2000, p. 354).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - PRESCRIÇÃO ACOLHIDA - LEI 6423/77 - ÔNUS DA PROVA - EFICÁCIA DO ART. 58/ADCT - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 201, § 6, DA CF/88 - 147,06% : FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - APELO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Sentença reduzida, de ofício, aos termos do pedido inicial, em razão da ocorrência de julgamento "ultra petita", defeso por lei (arts. 128 e 460 do CPC), pois o pedido de cômputo da Súmula 260 do extinto TFR não constou da inicial.

(...)

9. Recurso do autor improvido. Apelo do INSS e remessa oficial parcialmente providos."

(TRF3 - AC 2001.61.20.004455-7, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 10.12.2002, p. 515).

"PREVIDENCIÁRIO PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR. ACOLHIDA. ATIVIDADE DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. PRESENÇA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ALIADA À PROVA TESTEMUNHAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. DECLARAÇÃO. NÃO COMPROVADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTADORIA. ARTIGO 52 DA LEI 8.213/91. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

3 - No caso de sentença ultra petita, não ocorre nulidade da sentença, devendo o tribunal, ao invés de anulá-la, reduzi-la aos limites do pedido. Precedente.

(...)

11 - Preliminar acolhida. Sentença reduzida de ofício. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - AC 2000.03.99.027142-9, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Santoro Facchini, DJU 21.10.2002, p. 283).

Na espécie, o julgamento da demanda deve ser reduzido aos termos do pedido feito na inicial dos autos de conhecimento, uma vez que jamais houve pedido para revisão dos 36 salários-de-contribuição ou ainda dos 24 primeiros salários-de-contribuição, da série de 36, do benefício do segurado.

Aliás, além da inexistência desse pedido, que torna nula a decisão que o deferiu, ele também é impossível de ser calculado porque o benefício base da Pensão por Morte (NB 21-81047624, DIB maio/86) é derivado de Aposentadoria por Invalidez (NB 32-70675949-4, DIB 01.07.85) consoante consta das fls. 111 dos apensos, a qual teve seu valor fixado pela média de apenas 12 (doze) salários-de-contribuição, sem incidência de correção monetária a atualizá-los. Ora, se o benefício é composto de 12 contribuições, descabe corrigi-los, pois o título judicial (nulo) *extra petita* concedeu somente a atualização dos 24 primeiros, que **inexistem** no cálculo base do benefício.

Essa questão foi equacionada pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 (DOZE) ÚLTIMOS, PELA VARIAÇÃO DA ORTN/OTN. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. ATUALIZAÇÃO INDEVIDA.

1. A Constituição Federal de 1988, em dispositivo não dotado de auto-aplicabilidade, inovou no ordenamento jurídico ao assegurar, para os benefícios concedidos após a sua vigência, a correção monetária de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo da renda mensal inicial.

2. Quanto aos benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, aplica-se a legislação previdenciária então vigente, a saber, Decreto-Lei n.º 710/69, Lei n.º 5.890/73, Decreto n.º 83.080/79, CLPS/76 (Decreto n.º 77.077/76) e CLPS/84 (Decreto n.º 89.312/84), que determinava atualização monetária apenas para os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses, de acordo com os coeficientes de reajustamento estabelecidos pelo MPAS, e, a partir da Lei n.º 6.423/77, pela variação da ORTN/OTN.

3. Conforme previsto nessa legislação, a correção monetária alcançava a aposentadoria por idade, a aposentadoria por tempo de serviço, a aposentadoria especial e o abono de permanência em serviço, cujos salários-de-benefício eram apurados pela média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, o que resultava na correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

4. Contudo, não havia amparo legal para correção dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do auxílio-doença, da aposentadoria por invalidez, da pensão e do auxílio-reclusão, cujas rendas mensais iniciais eram apuradas com base na média apenas dos últimos 12 (doze) salários-de-contribuição.

5. Assim, esta Corte Superior de Justiça, interpretando os diplomas legais acima mencionados, firmou diretriz jurisprudencial - que ora se reafirma - no sentido de ser **incabível a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-**

contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, quando o pedido de revisão se referir ao auxílio-doença, à aposentadoria por invalidez, à pensão e ao auxílio-reclusão, concedidos antes da vigente Lei Maior.

6. In casu, trata-se de aposentadoria por invalidez concedida em 1984, não subsistindo, portanto, o entendimento de atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN/OTN.

7. Recurso especial provido. Jurisprudência do STJ reafirmada. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.113.983 - RN (2009/0079094-0, RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ, 05.05.2010).gn

No caso vertente, é de subsistir apenas a aplicação da Súmula 260 do ex-TFR, constante do pedido inicial e deferida pelo título judicial, reiterado que não houve pedido, na inicial do processo de conhecimento, a facultar atualização dos salários-de-contribuição.

Portanto, nos moldes impostos, é ser reduzida a r. sentença de fls. 153/157 ao termos do pedido da fase de conhecimento, a fim de que a demanda seja julgada procedente, acolhendo-se a conta apresentada pela Autarquia. Desta sorte, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$ 126,24 (cento e vinte e seis reais e vinte e quatro centavos) válido para maio/2005 (fls. 112/118).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046983-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO DE BISCARO SCHIAVI

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

No. ORIG. : 07.00.00087-8 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por PAULO DE BISCARO SCHIAVI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 117/118 julgou improcedentes os embargos para acolher o cálculo de liquidação complementar elaborado pelo exequente.

Em seu apelo a Autarquia sustenta que nada é devido dada a existência da primeira execução quitada e, subsidiariamente, pugna pela acolhida de seus cálculos.

Contra-razões às fls. 135/139.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O título executivo judicial condena a autarquia a conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço com termo inicial a partir de 17.11.97 (data da citação), pagar as prestações atrasadas atualizadas, acrescidas de juros de mora e da verba honorária de 15% sobre o valor da condenação.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

De outra parte, atento ao princípio do impulso oficial, não é demais destacar que dentre outros misteres, cumpre ao Juiz prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça, eis que investido nos poderes gerais e específicos de direção do processo justificando, pois, o desvelo para com a execução contra a Fazenda Pública, tendo em vista os recursos provenientes dos cofres públicos.

O caso dos autos nos remete às disposições do Código de Processo Civil anteriores à vigência da Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, mesmo a despeito de sua eficácia imediata, tendo em vista que os atos processuais praticados sob a égide da norma pretérita, conquanto aperfeiçoados juridicamente não correspondem à idéia da *facta pendetia*.

Cuidando-se, então, de sentença omissa quanto ao valor ou à individualização do objeto da condenação, o Código de Processo Civil trazia duas modalidades de liquidação, quais sejam, por arbitramento (art. 606) e por artigos (art. 608), restando suprimida do ordenamento vigente a liquidação por cálculo do contador, com o advento da Lei nº 8.898, de 29 de julho de 1994, a qual possibilitou ao credor, no entanto, a apuração do *quantum debeatur* mediante simples cálculo aritmético, devendo a memória devidamente discriminada e atualizada, acompanhar a petição inicial da execução consoante a redação antes dada ao art. 604, caput, do estatuto processual.

Nesse passo, podia - leia-se devia - o magistrado, de ofício, encaminhar a conta apresentada pelo credor à conferência da contadoria do juízo, sempre que o cálculo aparentemente excedesse os limites da decisão exequianda, na forma que previa o art. 604, § 2º, do Código de Processo Civil, observados a ampla defesa e o contraditório. Precedentes TRF3: 1ª Turma, AC nº 2005.03.99.024291-9, Rel. Vesna Kolmar, j.11/10/2005, DJU 24/11/2005, p. 214; 2ª Turma, AC nº 96.03.080621-8, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 13/08/2002, DJU 09/10/2002, p. 329.

Já nas disposições processuais vigentes, igual providência tem amparo legal no art. 475-B, § 3º, que passou a regulamentar as liquidações de sentença.

Em qualquer das hipóteses, uma vez determinada a conferência do cálculo de execução alterando-lhe o valor inicialmente pretendido, de rigor oportunizar às partes prazo razoável para impugná-los, se necessário for, em atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Na presente hipótese, a memória de cálculo apresentada pela parte exequente às fls. 325/329, apensos, foi regularmente conferida pelo Contador deste Gabinete, no âmbito desta E. Corte, tendo o *expert* apurado diferenças a maior, de modo que a execução prosseguirá com o pagamento dos valores por ele apontados, em observância aos limites do pedido.

No caso o cálculo do exequente deixa de deduzir o valor das prestações lançadas no primeiro cálculo (fls. 233/239, ap.) que já foi pago e com valores levantados, dedução essa que se faz necessária para se evitar o *bis in idem*.

Desta sorte, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$ 25.702,88 (vinte e cinco mil, setecentos e dois reais e oitenta e oito centavos), valores atualizados para dezembro/98.

É de ser afastada a alegação da Autarquia que a primeira execução por valor menor que o devido implicaria em quitação total do título, uma vez que é perfeitamente legal executar o saldo da dívida ainda não pago, mormente ante a evidência de erro na composição da renda mensal inicial do benefício.

Desta sorte, consoante o cálculo ora juntado e feita a dedução das prestações pagas na primeira execução, o complemento deverá prosseguir pelo importe de R\$ 66.406,25 (sessenta e seis mil, quatrocentos e seis reais e vinte e cinco centavos), válido para agosto/2003.

Por cautela, determino ao Juízo de origem a intimação pessoal do segurado para que tome ciência do valor desta execução complementar.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047181-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047181-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA ROSA DA SILVA

ADVOGADO : WELTON JOSE GERON

No. ORIG. : 03.00.00123-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por APARECIDA ROSA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 11/12 julgou improcedentes os embargos para acolher o cálculo do exequente.

Em seu apelo, a Autarquia sustenta impropriedades no cálculo acolhido pela sentença, dado a existência de erro no valor da verba honorária.

Contra-razões às fls. 14/17.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O título executivo judicial condena a Autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 16.06.03, a pagar as prestações atrasadas atualizadas, acrescidas de juros de mora e da verba honorária de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

É o caso dos autos.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, o que, aliás foi expressamente determinado na decisão desta Corte (fls. 146/151, apensos) que passada em julgado tornou-se imutável.

Caso o exequente não concordasse com esta forma de cálculo, deveria opor embargos declaratórios, todavia não o fazendo a sua inércia deu azo a que a decisão tornasse-se definitiva.

Desta sorte, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$22.011,41 (vinte e dois mil, onze reais e quarenta e um centavos), valores atualizados para janeiro/2008.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047423-29.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.047423-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE GARCIA DALBEM

ADVOGADO : GANDHI KALIL CHUFALO

No. ORIG. : 07.00.00104-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por JOSÉ GARCIA DALBEM contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 63/64 julgou parcialmente procedentes os embargos para acolher o da Contadoria do Juízo de origem.

Em seu apelo a Autarquia sustenta excesso no cálculo acolhido pela sentença dado a existência de erro no valor da renda mensal inicial, sem condenação na verba honorária dada a reciprocidade na sucumbência.

Sem contra-razões .

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O título executivo judicial condena a autarquia a conceder o benefício de Aposentadoria por invalidez a partir de 17.04.00 (data do laudo), e a pagar as prestações atrasadas atualizadas, acrescidas de juros de mora e da verba honorária de 10% sobre o valor das prestações atrasadas até a data da sentença.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

É o caso dos autos.

De outra parte, atento ao princípio do impulso oficial, não é demais destacar que dentre outros misteres, cumpre ao Juiz prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça, eis que investido nos poderes gerais e específicos de direção do processo justificando, pois, o desvelo para com a execução contra a Fazenda Pública, tendo em vista os recursos provenientes dos cofres públicos.

O caso dos autos nos remete às disposições do Código de Processo Civil anteriores à vigência da Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, mesmo a despeito de sua eficácia imediata, tendo em vista que os atos processuais praticados sob a égide da norma pretérita, conquanto aperfeiçoados juridicamente não correspondem à idéia da *facta pendetia*.

Cuidando-se, então, de sentença omissa quanto ao valor ou à individualização do objeto da condenação, o Código de Processo Civil trazia duas modalidades de liquidação, quais sejam, por arbitramento (art. 606) e por artigos (art. 608), restando suprimida do ordenamento vigente a liquidação por cálculo do contador, com o advento da Lei nº 8.898, de 29 de julho de 1994, a qual possibilitou ao credor, no entanto, a apuração do *quantum debeatur* mediante simples cálculo aritmético, devendo a memória devidamente discriminada e atualizada, acompanhar a petição inicial da execução consoante a redação antes dada ao art. 604, caput, do estatuto processual.

Nesse passo, podia - leia-se devia - o magistrado, de ofício, encaminhar a conta apresentada pelo credor à conferência da contadoria do juízo, sempre que o cálculo aparentemente excedesse os limites da decisão exequenda, na forma que previa o art. 604, § 2º, do Código de Processo Civil, observados a ampla defesa e o contraditório. Precedentes TRF3: 1ª Turma, AC nº 2005.03.99.024291-9, Rel. Vesna Kolmar, j.11/10/2005, DJU 24/11/2005, p. 214; 2ª Turma, AC nº 96.03.080621-8, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 13/08/2002, DJU 09/10/2002, p. 329.

Já nas disposições processuais vigentes, igual providência tem amparo legal no art. 475-B, § 3º, que passou a regulamentar as liquidações de sentença.

Em qualquer das hipóteses, uma vez determinada a conferência do cálculo de execução alterando-lhe o valor inicialmente pretendido, de rigor oportunizar às partes prazo razoável para impugná-los, se necessário for, em atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Na presente hipótese, a memória de cálculo apresentada pela Autarquia de fls. 07/10 fora regularmente conferida pela contadoria judicial, tendo o *expert* apurado diferenças a maior, de modo que a execução prosseguirá com o pagamento dos valores por ele apontados.

No caso vertente, a Contadoria calcula a renda mensal inicial segundo o art. 32 do Decreto 3.048/99, inciso II e seu § 20, ou seja, média simples dos salários-de-contribuição existentes no período básico de cálculo e, apesar do reduzido número de contribuições, inexistente motivação legal a desabonar tal procedimento, por isso mesmo é de ser mantido.

Desta sorte, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$ 65.138,92 (sessenta e cinco mil, cento e trinta e oito reais e noventa e dois centavos), valores atualizados para abril/2007.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051747-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051747-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LUCELIA MODES MAURICIO e outros

: LAERCIO MAURICIO

: MAURA MODES

: CASSIO MODES

: SHIRLEY APARECIDA DOS SANTOS MODES

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ

SUCEDIDO : MAURICIO MODES falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00053-6 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por MAURÍCIO MODES (espólio) contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 88/93 julgou procedentes os embargos para extinguir a execução, com fulcro no art. 794, I, do CPC e fixou sucumbência, todavia com incidência do art. 12 da Lei 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 96/105, sustenta o apelante, preliminarmente, a intempestividade dos embargos e, no mérito, alega a impropriedade do laudo pericial e pugna pelo prosseguimento da execução.

Subiram os autos, com contra-razões de fls. 109/111.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De pronto, afasto a preliminar de intempestividade, haja vista ter sido protocolada a inicial dos embargos em 14.06.06, dentro do prazo legal prescrito pelo art. 730 do Código de Processo Civil com a redação dada pela Lei 9.494/97, a qual concede o prazo de 30 dias à Autarquia.

No mais, insta salientar que o título executivo judicial condenou o Instituto Autárquico à revisão do benefício para, consoante o pedido inicial, aplicar os reajustes reconhecidos pela Súmula nº 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos e restringido a equivalência salarial do art. 58 ADCT no período de abril/89 a dezembro/91, com pagamento das parcelas atrasadas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária de 10% incidente sobre a condenação. Do acima transcrito, extrai-se que o título executivo concedeu a revisão, nos moldes da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Discorrendo sobre a interpretação do Decreto-Lei nº 66/66 e do art. 2º da Lei nº 6.708/79, o então Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 260, de 21 de setembro de 1988, dispondo que "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado*".

Essa orientação, que abrangeu os benefícios anteriores a 05 de outubro de 1988 (promulgação da CF), consistia na utilização do maior percentual de aumento verificado no período entre os reajustamentos automáticos previstos na legislação salarial do governo, ou seja, índice integral em lugar do proporcional recebido no primeiro reajuste, produzindo, na prática, reflexos financeiros até a competência de março de 1989, a partir de quando se inicia o transcurso na prescrição quinquenal, por força da revisão transitória a seguir expandida, que entrou em vigor no dia 05 de abril do mesmo ano. Precedentes: 5ª Turma, STJ, RESP nº 501457, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 329; TRF3, 8ª Turma, AC nº 97030463770, Rel. es. Fed. Therezinha Cazerta, j. 19/05/2008, DJF3 24/06/2008.

Pois bem, não prosperam os argumentos do exequente no que se refere à impropriedade do cálculo acolhido, uma vez que não houve cômputo de parcelas vencidas em período posterior a março de 1989.

Isto, porque, consoante já explanado neste *decisum*, os critérios de reajustes da Súmula 260 produzem reflexos financeiros tão somente até a competência de março de 1989, desse modo tendo a ação sido ajuizada em abril/96, qualquer diferença neste quesito está fulminada pela prescrição quinquenal.

Na espécie, a ação foi proposta em 25.04.96, vale dizer, após o lapso prescricional superior a 5 (cinco) anos, extinguindo-se, nos termos do art. 103, § único, da Lei 8.213/91 e do enunciado da Súmula 85 do STJ, todas as diferenças decorrentes da não-observância da Súmula 260 do TFR.

De conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. DECRETO-LEI Nº 2.351/87. SALÁRIO-MÍNIMO DE REFERÊNCIA. UTILIZAÇÃO. SÚMULA Nº 260 DO TFR. NÃO APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

I - A teor de pacífico entendimento da Egrégia Terceira Seção, no interregno compreendido entre a edição do Decreto-lei nº 2.351/87 e o início da vigência do art. 58 do ADCT, os benefícios previdenciários devem ser corrigidos pelo salário-mínimo de referência.

II - A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula nº 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da concessão.

III - Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(REsp 495.005 SP, REsp 524.170 SP, REsp 523.888 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 603.635 DF, Min. Gilson Dipp; REsp 359.370 RN, Min. Felix Fisher).

No que concerne à aplicação da equivalência salarial prescrita pelo art. 58 do ADCT, ela também foi fielmente cumprida pela autarquia, dado seus pagamentos feitos obedecendo o comando constitucional, consoante esclarecido pelo perito às fls. 69/72.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

É o caso dos autos.

Ademais, atento ao princípio do impulso oficial, não é demais destacar que dentre outros misteres, cumpre ao Juiz prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça, eis que investido nos poderes gerais e específicos de

direção do processo justificando, pois, o desvelo para com a execução contra a Fazenda Pública, tendo em vista os recursos provenientes dos cofres públicos.

O caso dos autos nos remete às disposições do Código de Processo Civil anteriores à vigência da Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, mesmo a despeito de sua eficácia imediata, tendo em vista que os atos processuais praticados sob a égide da norma pretérita, conquanto aperfeiçoados juridicamente não correspondem à idéia da *facta pendetia*.

Cuidando-se, então, de sentença omissa quanto ao valor ou à individualização do objeto da condenação, o Código de Processo Civil trazia duas modalidades de liquidação, quais sejam, por arbitramento (art. 606) e por artigos (art. 608), restando suprimida do ordenamento vigente a liquidação por cálculo do contador, com o advento da Lei nº 8.898, de 29 de julho de 1994, a qual possibilitou ao credor, no entanto, a apuração do *quantum debeatur* mediante simples cálculo aritmético, devendo a memória devidamente discriminada e atualizada, acompanhar a petição inicial da execução consoante a redação antes dada ao art. 604, *caput*, do estatuto processual.

Nesse passo, podia - leia-se devia - o magistrado, de ofício, encaminhar a conta apresentada pelo credor à conferência da contadoria do juízo, sempre que o cálculo aparentemente excedesse os limites da decisão exequiênda, na forma que previa o art. 604, § 2º, do Código de Processo Civil, observados a ampla defesa e o contraditório. Precedentes TRF3: 1ª Turma, AC nº 2005.03.99.024291-9, Rel. Vesna Kolmar, j.11/10/2005, DJU 24/11/2005, p. 214; 2ª Turma, AC nº 96.03.080621-8, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 13/08/2002, DJU 09/10/2002, p. 329.

Já nas disposições processuais vigentes, igual providência tem amparo legal no art. 475-B, § 3º, que passou a regulamentar as liquidações de sentença.

Em qualquer das hipóteses, uma vez determinada a conferência do cálculo de execução alterando-lhe o valor inicialmente pretendido, de rigor oportunizar às partes prazo razoável para impugná-los, se necessário for, em atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Na presente hipótese, as memórias de cálculo apresentadas pela parte exequiênte às fls. 170/173 do processo de conhecimento, e pelo executado (fls. 138/149, apensos) foram regularmente conferidas pela perícia judicial (fls. 69/72), tendo o *expert* constatado inexistência de diferenças, de modo a se extinguir a execução à mingua de título executivo.

Sendo assim, de rigor a manutenção da r. sentença impugnada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052655-22.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052655-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA LUZIA FERREIRA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP
No. ORIG. : 07.00.00042-6 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 03.04.2008, submetida ao reexame necessário.

A autora interpôs recurso de apelação para pleitear a majoração da verba honorária para 20% da condenação, e para que o termo inicial seja fixado na data do ajuizamento da ação.

Apelou o INSS, sustentando, preliminarmente, a falta de interesse de agir, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, aduziu que não há início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 21.09.2007, tendo sido proferida a sentença em 03.04.2008.

A preliminar de carência da ação por falta de prévio requerimento administrativo não merece subsistir.

Cumprido ressaltar, porém, o entendimento, que passei a adotar recentemente, no sentido de que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Portanto, a preliminar deve ser rejeitada.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 22.02.1998, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 102 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls.07/16.

Os documentos apresentados não configuram início de prova material do exercício de atividade rural, pois apenas demonstram que a autora é detentora de uma área de terras, mas não comprovam o trabalho como rurícola.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram o exercício da atividade rural.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não restou comprovada a atividade rural.

Diante do exposto, rejeito a preliminar, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, restando prejudicado o recurso de apelação da autora. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiária de assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação do STF.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060651-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060651-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LOURENCA BENEDITA CONCARIO

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE

No. ORIG. : 08.00.00113-5 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução oposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por LOURENÇA BENEDITA CONCARIO, deferiu execução provisória.

Em suas razões recursais, sustenta a Autarquia Previdenciária, em síntese, a impossibilidade de se executar a sentença antes de seu trânsito em julgado.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O art. 587 da Lei Adjetiva, alterado pela Lei nº 11.382/06, definiu que a execução é provisória "*enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos com efeito suspensivo*", a despeito da disposição anterior: "*A execução é definitiva, quando fundada em sentença transitada em julgado ou em título extrajudicial; é provisória, quando a sentença for impugnada mediante recurso, recebido só no efeito devolutivo*".

Nas execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública, procede-se à sua citação, na pessoa jurídica que a represente, para, se o caso, opor embargos no prazo de 30 dias, efetuando-se o pagamento da importância devida mediante precatório ou requisição de pequeno valor, nos termos do art. 730 do CPC, consoante o art. 100 da Constituição Federal. O art. 130 da Lei nº 8.213/91, na redação originária, que antes possibilitava a execução provisória mediante autos suplementares ou carta de sentença, porque recebida a apelação apenas no efeito devolutivo, nesse aspecto, teve seus efeitos cautelarmente suspensos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIN nº 675-4.

Assim, tanto àquela época como atualmente, prevalece a regra geral prevista no art. 520 do CPC, que determina o recebimento da apelação sempre nos efeitos devolutivo e suspensivo, excetuadas, entre outras, as hipóteses da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela (inc. V) ou, por construção jurisprudencial, daquela que concedê-la em seu dispositivo.

Não se olvide do reexame necessário a que se sujeitam as sentenças cognitivas proferidas contra a Fazenda Pública, cujo valor da condenação exceda a 60 salários-mínimos (art. 457 do CPC), tendo, como condição de eficácia, a confirmação do julgado pelo Tribunal.

Considerando a exigibilidade do trânsito em julgado da decisão proferida no processo de conhecimento, formalidade da qual não prescindem as requisições dos valores atrasados que dela advêm (art. 6º, VIII, da Resolução CJF nº 559/07), eventual apelação interposta deverá ser recebida no duplo efeito quanto à "*obrigação de pagar*", mantendo-se apenas o efeito devolutivo no tocante à "*obrigação de fazer*", consistente na imediata implantação do benefício, em consequência da tutela antecipada ou específica deferida, vedando-se, nesta fase cognitiva, a expedição de carta de sentença visando à execução provisória contra a Fazenda Pública, enquanto não decidido aquele recurso.

Confira-se a jurisprudência deste E. Tribunal, embasada na orientação da Suprema Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. CARTA DE SENTENÇA. CÁLCULO DO CONTADOR. NULIDADE.

1. *Em face da decisão proferida pelo pleno do STF na ADIN 675-4, referendando despacho de 23/01/1992, do Ministro Octavio Gallotti que, no exercício da Presidência da Corte Suprema, suspendera cautelarmente a vigência das expressões "cumprindo-se, desde logo, a decisão ou sentença, através de processo suplementar ou carta de sentença" e "e exonerado o beneficiário de restituir os valores recebidos por força da liquidação condicionada", contidas, respectivamente, na redação primitiva do "caput" e do art. 130 e no seu parágrafo único da Lei 8213, de 24.07.91, passou a ser inviável a execução de sentença antes do trânsito em julgado.*

2. *Sentença anulada.*

3. *Apelação prejudicada."*

(Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 2004.03.99.038905-7, Rel. Juiz Fed. Fernando Gonçalves, j. 23/10/2007, DJU 31/10/2007, p. 874).

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO EFEITO DEVOLUTIVO INTERPOSTA PELO INSS CONTRA SENTENÇA QUE JULGA AÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE CÁLCULOS ANULADA. EXECUÇÃO EXTINTA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. *Face à decisão proferida na ADIN nº 675-4/DF pelo E. Supremo Tribunal Federal, que suspendeu parcialmente a eficácia do artigo 130 da Lei nº 8.213/91, a apelação interposta contra a sentença que julgou procedente a ação de conhecimento deveria ser recebida no duplo efeito.*

2. *A Lei nº 9.528/97 deu nova redação ao caput do artigo 130 da Lei nº 8.213/91, cuja eficácia já havia sido suspensa pelo Pretório Excelso, revogando, assim, a possibilidade de execução provisória e a nova redação contida § 1º do artigo 100 da Constituição Federal exige o trânsito em julgado nas execuções contra a Fazenda Pública.*

3. *Apelação provida para anular a r. sentença recorrida e julgar extinta a execução provisória decorrente da extração de carta de sentença.*

(7ª Turma, AC nº 93.03.106502-6, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 16/07/2007, DJU 09/08/2007, p. 579).

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO - INAPLICABILIDADE DO ART. 130 DA LEI Nº 8.213/91 - EFICÁCIA PARCIALMENTE SUSPensa PELA EXCELSA CORTE NA ADIN Nº 675-4.

1. *Suspensa, cautelarmente, a vigência das expressões "cumprindo-se, desde logo, a decisão ou sentença, através de processo suplementar ou carta de sentença" e "e exonerado o beneficiário de restituir os valores recebidos por força da liquidação condicionada", a execução provisória - consequência natural do recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo - é obstada, restando inócuo o entendimento do Douto Magistrado de não conferir, também, o efeito suspensivo ao recurso, ao fundamento de não ter determinado de logo o cumprimento do julgado, respeitando a parcial suspensão de eficácia do art. 130 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Os recursos interpostos pela autarquia federal contra sentença condenatória de pagamento de benefícios devem ser recebidos no duplo efeito, consoante art. 520 do CPC, afastada a aplicação do art. 130 da Lei n. 8.213/91, que teve sua eficácia liminarmente suspensa pelo Colendo STF, em decisão prolatada na ADIn nº 675-4.*

Em consequência, não obstante a natureza alimentícia, os créditos previdenciários sujeitam-se a precatório, sendo aplicável à autarquia o disposto no art. 730 do CPC.

3. *Agravo provido."*

(5ª Turma, AG nº 96.03.008463-8, Rel. Juíza Fed. Conv. Daldice Santana, j. 10/06/2002, DJU 21/10/2002, p. 424).

No caso dos autos, deferida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, verifica-se que o exequente, após a sentença proferida no processo de conhecimento, intentou a execução provisória sobre a importância em atraso, não tendo sido julgada o Agravo de Instrumento AI 596780 interposto pela Autarquia Previdenciária junto ao Supremo Tribunal Federal para viabilizar apreciação de Recurso Extraordinário.

Desta sorte, é de se anular a execução provisória relativa aos valores atrasados, mantendo-se os efeitos da tutela antecipada concedida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Após, baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000102-46.2008.4.03.6006/MS
2008.60.06.000102-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ABELINA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : DANIELA RAMOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEIREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 31.03.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com contrarrazões (fls. 92), subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. *In casu*, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **08.06.2000**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 114 meses, ou seja, 9 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 15/18 e 32/33.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação apresentada não configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008355-14.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.008355-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : VALDIR BATISTA BORTOLOSSI
ADVOGADO : PEDRO DEMARQUE FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00083551420084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferida a tutela antecipada à fl. 76/77.

A r. sentença monocrática de fls. 196/198 julgou improcedente o pedido e revogou a tutela concedida.

Em razões recursais de fls. 202/209, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, os laudos periciais de fls. 169/173 e 180/183, realizados por peritos com especialidades nas áreas neurológica e ortopédica, respectivamente, inferiram que o periciando é não apresenta incapacidade laborativa, apenas envelhecimento fisiológico da coluna lombar (espondiloartrose), conforme o ponto de vista ortopédico.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006472-26.2008.4.03.6108/SP
2008.61.08.006472-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA TEREZA DE CAMPOS BOZA
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro
CODINOME : MARIA TERESA DE CAMPOS BOZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064722620084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 23.07.2010, não submetida ao reexame necessário.

A antecipação de tutela foi concedida no bojo do *decisum*.

Documentos do CNIS juntados a fls. 48/51 e 82/83.

O INSS não interpôs recurso.

A autarquia informou a implantação do benefício (fls. 91).

Apelou a autora, pleiteando a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurada especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo

com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª T. - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **15.10.1945**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 114 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 15/20.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram o exercício da atividade rural.

Ressalvo que o fato de constar nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 48/51) que o marido possui vínculo urbano, desde 20.01.1976, não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural.

O exercício da atividade urbana exercido pelo marido deu-se posteriormente ao cumprimento da carência exigida em lei. Uma vez comprovado o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Comprovado o implemento da idade e o exercício do trabalho rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que a autora trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade .

Nesse sentido:

"(...) 1. "(...) 3. '1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

Ante a simplicidade da causa, mantenho a verba honorária fixada na sentença de primeiro grau, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **manutenção** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Os valores pagos a título de antecipação de tutela deverão ser compensados na via administrativa.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, bem como ao recurso da autora.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002878-83.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.002878-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA ODETE GOMES BARBOSA
ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00028788320084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA ODETE GOMES BARBOSA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença monocrática de fl. 145 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 151/160, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante

a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 117/126, o qual, de modo detalhado, inferiu que a autora, conquanto apresente "alterações degenerativas em coluna vertebral", tais enfermidades não comprometem o exercício de suas atividades habituais.

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003747-46.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA MADALENA DE JESUS RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037474620084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 53/54 julgou improcedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 60/66, requer a parte autora a procedência integral da ação, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O laudo pericial de fls. 36/45 concluiu sofrer a parte autora de depressão, o que lhe imputa uma incapacidade total e temporária para o exercício do labor.

Pois bem, das informações extraídas do laudo pericial, conclui-se que a demandante faria jus tão-somente à concessão do benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Isto, porque para a concessão da benesse de aposentadoria por invalidez faz-se necessária a existência de incapacidade total e permanente, o que, *in casu*, não ocorre.

Na hipótese em concreto, entretanto, a demandante, consoante infere-se dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, encontra-se em gozo do benefício de auxílio-doença desde 1º de junho de 2007, data anterior à propositura da ação (24/06/08), razão pela qual torna-se inviável também a concessão do benefício de auxílio-doença.

Por derradeiro, cumpre salientar que apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações contidas no laudo, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade permanente do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, de rigor a manutenção da r. sentença monocrática.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005999-22.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005999-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CARLOS JANUARIO SILVANO

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do auxílio-doença concedido em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 55/56 extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, por ausência de prévio requerimento administrativo.

Em razões recursais de fls. 60/65, requer a parte autora a anulação do *decisum*, determinando o regular prosseguimento do feito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De acordo com o art. 473 do Código de Processo Civil que *"É defeso às partes discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão"*.

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedando-se sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que *"A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercer no processo (preclusão lógica)"*, in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª edição, p. 618.

Ao caso dos autos.

Em decisão interlocutória de fl. 45, o MM. Juízo *a quo* determinou a apresentar novo requerimento administrativo, indeferindo o pedido formulado na inicial, no prazo de dez dias, **sub pena de extinção do feito.**

Após dois pedidos de prorrogação de prazo formulado pela parte autora para cumprir a diligência ora determinada (fls. 48 e 53), houve o indeferimento da exordial, sem a análise do mérito.

Observe que o questionamento que ora se levanta em sede de apelação, qual seja, a desnecessidade de novo requerimento administrativo, encontra-se precluso, na medida em que o demandante não interpôs o recurso competente (agravo de instrumento) a impugnar a decisão interlocutória de fl. 45.

Nesse passo, é de se manter a decisão de primeiro grau, em observância ao fenômeno da preclusão temporal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007580-72.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.007580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : VANDA PREVIA TELLO
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075807220084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a

um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário. Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000335-83.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.000335-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA FIRMINO DE FEITAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSUE OTO GASQUES FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00003358320084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 25.06.2009, não submetida ao reexame necessário.

A antecipação de tutela foi concedida no bojo do *decisum*.

Documentos do CNIS juntados a fls. 67/73.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses equivalente à sua carência, e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias. Requereu a cassação da tutela antecipada.

A autarquia informou a implantação do benefício (fls. 97).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurada especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista e segurada especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª T. - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **14.02.1998**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 102 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 11/24.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram o exercício da atividade rural, conforme se verifica da fundamentação do *decisum* ora combatido

Ressalvo que o fato de constar nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 67/73) que o marido possui vínculo urbano, desde **01.08.1977**, não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural.

O exercício da atividade urbana exercido pelo marido deu-se posteriormente ao cumprimento da carência exigida em lei. Uma vez comprovado o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Comprovado o implemento da idade e o exercício do trabalho rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que a autora trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade .

Nesse sentido:

"(...) 1. (...) 3. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"
(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **manutenção** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Os valores pagos a título de antecipação de tutela deverão ser compensados na via administrativa.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001128-33.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001128-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCO ANTONIO BONFATTI
ADVOGADO : DENISE MENDES DA CRUZ SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011283320084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por MARCO ANTONIO BONFATTI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 179/186 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 193/196, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).
Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessárias restaram amplamente comprovadas, uma vez que à época do requerimento administrativo de fl. 08, vale dizer, em 31 de janeiro de 2005, a parte autora encontrava-se no período de graça, já que os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 14/15 comprovam que a última contribuição previdenciária fora vertida em outubro de 2004.

Frise-se que a CTPS de fls. 23/34, evidencia vínculos empregatícios do autor, entre 1975 e 1988, além disso, o mesmo verteu contribuições previdenciárias, no período descontínuo de julho de 1989 e outubro de 2004, sendo que, ao filiar-se à Autarquia Previdenciária como contribuinte individual, recuperou sua condição de segurado, tendo vertido ao INSS 04 (quatro) contribuições, conforme o art. 24, parágrafo único da Lei de Benefícios, correspondentes às competências de junho a outubro de 2004.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 17 de fevereiro de 2009 (fls. 165/166), o qual concluiu que o periciado é portador de "insuficiência coronariana importante", o que "dificulta a reabilitação para outra atividade, mesmo sendo leve pode piorar o seu quadro de saúde". Ademais, concluiu o *expert* que a incapacidade do requerente é total e permanente para o trabalho.

Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado em 31 de janeiro de 2005 (fl. 08), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003115-07.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003115-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBENS CAMILO
ADVOGADO : WEVERTON MATHIAS CARDOSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00031150720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por RUBENS CAMILO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada concedida às fls. 190/191 para a imediata implantação do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 252/256 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 265/270, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessárias restaram amplamente comprovadas, uma vez que à época do ajuizamento da ação, vale dizer, em 12 de janeiro de 2006, a parte autora ainda encontrava-se no período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença, entre 06 de janeiro de 2005 e 28 de maio do mesmo ano, conforme extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 284/285.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 16 de outubro de 2007 (fls. 148/156), o qual concluiu que o periciado é portador de "Hérnia Discal Lombar e Fibrose pós-cirúrgica".

Ademais, concluiu o *expert* que sua incapacidade é parcial e permanente para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil.

Considerando o histórico laboral do demandante, que sempre exerceu atividades laborativas cujo desempenho caracteriza-se pelo emprego grande esforço físico, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Frise-se, ademais, que o *expert*, em resposta ao quesito de nº 14, formulado pelo Juízo *a quo*, deixou consignado que a enfermidade "prova importante limitação para o trabalho que exercia".

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. No que se refere ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, o mesmo deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade total e definitiva da parte autora, devendo serem compensadas, por ocasião da liquidação da sentença, o valor das parcelas pagas administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Tendo em vista o falecimento do autor, ocorrido em 25 de setembro de 2009, conforme noticiado à fl. 291, relego a habilitação de sucessores para a fase de execução, por economia e celeridade do processo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003728-27.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003728-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : RAQUEL DE ALMEIDA COSTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

As palavras do ilustre Autor somente ressaltam que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetará a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa

situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024346-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024346-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : AGOSTINHA CENTURIAO BORGES

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00098-1 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que, tendo em vista a inércia da autora, julgou extinto o processo de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, nos termos do art. 267, III, do CPC.

A autora apela, alegando ter o Juízo *a quo* declarado improcedente o pedido por entender não preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício. Pede a reforma da sentença com a consequente concessão da aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A apelação da autora não merece ser conhecida, por inobservância ao princípio da congruência recursal.

Dispõe o art. 514, II, do CPC:

"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:

(...)

II - os fundamentos de fato e de direito;

(...)"

No caso concreto, entendo que a apelante deixou de cumprir o ônus atinente à apresentação do recurso devidamente acompanhado das necessárias razões da insurgência posta a deslinde.

É que a autora apresentou fatos e fundamentos estranhos à lide em debate, uma vez que alega que "A r. decisão ora recorrida declarou improcedente o pleito, entendendo que a apelante não teria direito ao benefício, posto que não preencheu os requisitos necessários para tal pedido" quando, na verdade, a sentença afirma que "Regularmente intimado por edital (fls. 20) para dar andamento ao feito, a advogada dativa da promovente limitou-se a pedir o sobrestamento do feito para localizá-la, em razão de estar ela em lugar incerto e não sabido (fls. 27). Sobrestado e transcorrido o respectivo lapso temporal, nenhuma providência fora tomada pela nobre causídica, de modo que o desinteresse da promovente pelo procedimento que aforou está evidenciado", julgando extinto o processo.

Assim, percebe-se claramente que os argumentos não se referem à presente ação, estando totalmente dissociados dos fundamentos da sentença, tratando-se de apelação padronizada, em que sequer se procedeu a uma leitura atenta dos autos.

Ora, é ônus do apelante a adequada impugnação da decisão recorrida, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do recurso, de maneira a demonstrar as razões de seu inconformismo.

Desta forma, havendo um divórcio entre as razões da apelação e a decisão recorrida, a apelação carece do pressuposto de admissibilidade recursal, nos termos do art. 514, III, do CPC.

Nesse sentido é o entendimento das nossas Cortes:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. APELAÇÃO COM FUNDAMENTAÇÃO DISSOCIADA DA MATÉRIA DECIDIDA NA SENTENÇA. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Não se aplica o duplo grau obrigatório de jurisdição às empresas públicas federais.

II - Carece de pressuposto de admissibilidade recursal a apelação que traz fundamentação completamente dissociada da matéria decidida na sentença recorrida. CPC, artigos 514, II e 515. Hipótese em que a sentença julgou a ação com exame de seu mérito, mas o recorrente, nas razões do recurso, traz fundamentos de impugnação de sentença como se tivesse o processo sido extinto sem exame de mérito.

III - Apelação não conhecida."

(TRF3 - AC 199961000436285/SP - 2ª TURMA - DJU 09/10/2002 - p. 401 - Rel. JUIZ SOUZA RIBEIRO)

Assim, NÃO CONHEÇO da apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029909-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029909-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : VALDEMAR FIRMIANO

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00022-0 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o autor, requerendo a fixação do termo inicial no ajuizamento da ação e a majoração dos honorários advocatícios para 15% da condenação até a implantação do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não havendo pedido na via administrativa, o benefício é devido desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC.

É entendimento desta Turma que os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031632-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031632-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ALICE AMERICO RODRIGUES

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00044-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 76/79 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 81/86, pugna a autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95. Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 162 meses, considerado implementado o requisito idade em 2008 (fl. 15).

Registro que a requerente apresentou aos autos cópias das Certidões de Nascimento de três filhos, em que nem ela ou o genitor aparecem qualificados (fls. 17/19).

Destaco, contudo, a Certidão de Casamento de fl. 16, em que seu marido foi qualificado como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio, em 2004. Da mesma forma, a CTPS do referido cônjuge aponta a existência de vínculos empregatícios de natureza rural a partir de 1991 (fls. 20/28). Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade campesina desempenhada pela autora, conforme entendimento desta Turma.

Todavia, vale ressaltar que a qualificação do cônjuge como lavrador somente se estende à requerente a partir da data da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais. E, no caso em exame, considerando que o casamento fora contraído em 2004, não há tempo hábil ao preenchimento da carência necessária, da ordem de 13 anos e meio.

Em situações que tais, a prova testemunhal, por si só, não se revela suficiente ao preenchimento da carência; por outro lado, informações extraídas do CNIS (fl. 44) revelam a existência de vínculos de natureza exclusivamente urbana em nome da demandante, no período de 1976 a 1979.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença monocrática.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038117-02.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038117-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAERCIO PANSANI

ADVOGADO : MARIA APARECIDA FIGUEIREDO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 07.00.00214-4 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedida a tutela antecipada à fl. 37.

A r. sentença monocrática de fls. 86/92 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, deferiu a tutela antecipada determinando a implantação deferido.

Em razões recursais de fls. 97/103, requer a Autarquia Previdenciária, inicialmente, anulação da r. sentença, a fim de que seja realizada uma nova perícia. No mérito, pugna pela reforma da mesma, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, de acordo com o art. 473 do Código de Processo Civil que *"É defeso às partes discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão"*.

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedando-se sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que *"A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercer no processo (preclusão lógica)"*, in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª edição, p. 618.

Da análise dos autos, verifico que a Autarquia Previdenciária fora intimada a fim de se manifestar sobre o laudo pericial, tendo dado sua ciência em 01º de outubro de 2008 (fl. 83), entretanto, após o transcurso do prazo legal, ficou-se inerte (fl. 84).

Nesse passo, as alegações de nulidade da perícia ou impedimento do perito nomeado, realizadas tão-somente em sede de apelação, não podem prosperar, por se tratar de matéria preclusa, na medida em que não houve a devida insurgência quando da primeira oportunidade a se manifestar sobre o laudo realizado, conforme dispõe o art. 245, *caput*, do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 23 de julho de 2007, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença no período de 05 de junho de 2002 a 09 de abril de 2007, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios de fl. 31.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 55, complementado às fls. 69/70, o qual concluiu que o periciado é portador de lesão permanente do nervo ulnar e mediano, com necrose de cabeça umeral, encontrando-se incapacitado de forma total e permanente para qualquer atividade laborativa.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041421-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041421-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : OSVALDO ANTONIO DECATTE

ADVOGADO : MARCEL CADAMURO DE LIMA CAMARA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00002-3 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 169/173 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita. Em razões recursais de fls. 175/190, Em razões recursais de fls. 119/124, alega a parte autora cerceamento de defesa par que seja produzido novo laudo pericial e oitiva de testemunhas, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de laudo pericial e de prova oral, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde da realização de outra perícia médica e de oitiva de testemunhas, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 22 de junho de 2009 (fls. 135/138), inferiu que o periciado não apresenta alterações psicopatológicas que o incapacite para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito à matéria preliminar e nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042061-12.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042061-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : NAIR BRAZ RODRIGUES

ADVOGADO : KÁTIA ARTIOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00041-7 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 112/114 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 119/124, requer a parte autora a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, alegando a produção da oitiva de testemunhas, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de prova oral, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde da realização de oitiva de testemunhas, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e

definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, de acordo com a CTPS de fls. 08/11, verifica-se que a requerente possui vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, a partir de outubro de 1979 a setembro de 1993, tendo cumprido o período exigido de carência.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O laudo pericial realizado em 17 de março de 2009 (fls. 81/95), concluiu que a periciada apresenta lombociatalgia e déficit funcional nos joelhos, incapacitando-a total e permanentemente para o trabalho.

Entretanto, verifica-se que o ajuizamento da presente demanda ocorreu em 21 de maio de 2008, nesta ocasião, a autora já não demonstrava sua condição de segurado, considerando que sua última contribuição se deu em outubro de 2003, conforme extratos do CNIS anexados a esta decisão, nesse passo conservou sua condição de segurado até julho de 2005, conforme art. 15, §1º, da Lei de Benefícios, tendo retornado ao RGPS apenas em maio de 2009.

Evidente, pois, a perda da qualidade de segurado do postulante.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. *Apelação provida.*"

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão

Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - *Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.*

III - *Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.*

IV - *Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"*

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000627-58.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : OTONIEL DE JESUS SILVA

ADVOGADO : EDSON MORENO LUCILLO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 35/36 extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, por ausência de prévio requerimento administrativo.

Em razões recursais de fls. 40/42, requer a parte autora a anulação do *decisum*, determinando o regular prosseguimento do feito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De acordo com o art. 473 do Código de Processo Civil que *"É defeso às partes discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão"*.

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedando-se sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que *"A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)"*, in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª edição, p. 618.

Ao caso dos autos.

Em decisão interlocutória de fl. 28, o MM. Juízo *a quo* determinou a apresentar novo requerimento administrativo, datado após 04 de janeiro de 2008, no prazo de dez dias, sob pena de extinção do feito.

Após a manifestação da parte autora requerendo a reconsideração do *decisum*, houve o indeferimento da exordial, sem a análise do mérito.

Observo que o questionamento que ora se levanta em sede de apelação, qual seja, a desnecessidade de novo requerimento administrativo, encontra-se precluso, na medida em que o demandante não interpôs o recurso competente (agravo de instrumento) a impugnar a decisão interlocutória de fl. 28.

Nesse passo, é de se manter a decisão de primeiro grau, em observância ao fenômeno da preclusão temporal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002591-86.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002591-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANA FERREIRA DE CARVALHO

ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00025918620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 66 e vº julgou improcedente o pedido e isentou a parte autora do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 70/71, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que alega haver preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a complementação da prova pericial, diante da piora do quadro clínico da apelante.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 70/71 concluiu que a autora é acometida de artroalgia no ombro esquerdo e lombalgia, não tendo estes males o condão de incapacitar a segurada para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000458-62.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.000458-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA DO CARMO RANGEL ROVARI
ADVOGADO : CATIA LUCHETA CARRARA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988.

A r. sentença monocrática de fls. 40/41 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 47/56, sustenta a parte autora a nulidade da decisão de primeiro grau, em razão do cerceamento de seu direito de defesa, tendo em vista que não houve a produção do estudo social requerido. Acaso superada a preliminar, requer a procedência do pedido e a antecipação dos efeitos da tutela.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Em parecer de fls. 70/71, opinou o Ministério Público Federal pelo reconhecimento do cerceamento do direito de defesa, uma vez que não houve a produção de estudo social.

É o sucinto relatório.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preceituam os artigos 130 e 330, I, do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, tratando-se do benefício de prestação continuada, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a realização do estudo social e a produção de outras provas requeridas na petição inicial, são indispensáveis à comprovação da miserabilidade da requerente, mormente nos casos em que a renda familiar *per capita* é superior a ¼ do salário-mínimo.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (ART. 203, V DA CF). AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. IMPULSO OFICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - In casu, deve ser concedida a oportunidade de a parte autora ser submetida ao estudo social, uma vez que latente nos autos o cerceamento do direito de defesa, pois a inexistência de laudo social, não decorreu pela inércia do apelante.

II - Evidenciado, de maneira veemente, estar a parte autora sendo apenada com o julgamento de improcedência do seu pedido, por ausência na produção de prova que dela não dependia exclusivamente.

III - Sentença que se anula para que seja realizado o estudo social e dado regular processamento ao feito.

IV - Recurso parcialmente provido."

(2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.033138-8, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, j. 06.08.2002, DJU 09.10.2002, p. 436).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

(...)

- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.

- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."

(5ª Turma, AC n.º 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC n.º 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463).

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702).

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação** para, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa, anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, com a produção da prova referida, bem como para prolação de novo julgado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009023-09.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009023-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ENILDO GUILHERME DE CARVALHO

ADVOGADO : MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00090230920094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 95/101 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 104/111, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial com médico especialista na área neurológica, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 73/80, inferiu que o periciando apresenta osteoartrose (envelhecimento biológico) incipiente da coluna lombo-sacra e da coluna cervical, compatível com seu grupo etário, e sem expressão clínica detectável que pudesse caracterizar situação de incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo autor em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001187-58.2009.4.03.6127/SP
2009.61.27.001187-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA APARECIDA DE FARIA
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011875820094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA APARECIDA DE FARIA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença monocrática de fl. 85 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 87/93, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual,

tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 68/71, o qual, de modo detalhado, inferiu que a autora, conquanto apresente "crises convulsivas", tais enfermidades não comprometem o exercício de suas atividades habituais.

Apesar de o juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do periciado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-06.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002348-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : PEDRO INACIO BENTO FILHO

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00023480620094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (03/2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 27/29).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, observada a Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 06.07.2010.

O(a) autor(a) apelou sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Aprecio a matéria preliminar arguida.

A alegação de cerceamento de defesa ante a ausência de realização de prova testemunhal, não merece prosperar, haja vista que foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações suscitadas na inicial.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- *A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.*

2- *Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.*

3- *Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.*

- 4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.
- 5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.
- 6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- 7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.
- 8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 49/57, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "hérnia discal lombar L5/S1". O perito judicial conclui que não há incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezini)

Isto posto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008040-12.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008040-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA TEIXEIRA PRIMO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00080401220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MARIA TEIXEIRA PRIMO, NB 21/ 110.841.663-0, DIB.: 28/12/1998, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) que seja cumprido o disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e, em consequência, seja revisado o valor do benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro de /2004;

- b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados;
- c-) o pagamento das diferenças retroativas, respeitada a prescrição quinquenal, a partir do vencimento década prestação, acrescidas de com juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação, nos termos das Leis 6.899/91 e 8.213/91;
- d-) a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 20% das parcelas vencidas, mais doze vincendas, apuradas em liquidação de sentença e nos termos do art. 55 Da Lei 9.099/95.

A autora prequestiona a matéria (CF/88 art.5º XXXVI, art. 194 par. único, art. 201, §4º).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e isentou a parte autora das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

A parte autora apelou da sentença e, inicialmente prequestionou a matéria. Após arguiu preliminar de cerceamento de defesa, face ao julgamento antecipado da lide, com fundamento no que dispõe o art. 285-a do CPC. Alegou ofensa ao direito de ação, ao princípio do devido processo legal e do contraditório. Pediu, em consequência, a anulação da sentença. No mérito, requereu a procedência do pedido.

Após resposta do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO CERCEAMENTO DE DEFESA.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, porque a matéria é exclusivamente de direito, razão pela qual é desnecessária a dilação probatória, nos termos do art. 330, I, CPC.

DA APLICAÇÃO DO ART. 285-a DO CPC.

A preliminar levantada não merece acolhida, uma vez que o juiz, ao decidir a lide, poderá apoiar-se em sentença de improcedência proferida no mesmo Juízo, bem como nos tribunais.

Nesse sentido, excerto colhido em Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 40 edição, pág. 437, verbis:

"Art. 285-a : e, quando o juiz, mesmo presumindo verdadeiros os fatos narrados na petição inicial, considerar improcedente a demanda, com apoio em precedentes, de preferência, não só juízo, mas também dos tribunais."

DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO .

Com relação à manutenção do valor real dos benefício s previdenciários, o art. 201 , §2º, da Carta Magna, que assim estabelece, verbis:

"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefício s para preservá-lhes, em caráter permanente, o valor real , conforme critérios definidos em lei."

Com a vigência da Lei 8.213/91, através do Dec. 357/91, pub. em 09.12.91, o reajuste dos benefício s passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II, e posteriores critérios oficiais de atualização.

No tocante à aplicação das ECs nº 20/98 e nº 41/03 ao benefício do autor, não procede o pedido.

Estabelece o art. 14 da EC nº 20, verbis:

"O limite máximo para o valor dos benefício s do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real , atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefício s do regime geral de previdência social."

Por outro lado, o art. 5º da EC nº 41 determina:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários de contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma renda mensal inicial maior.

Anote-se, por conseguinte, que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário-de-contribuição não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o art. 41 da Lei 8.213/91 e subsequentes critérios oficiais de atualização.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA 20/98 E 41/03. ART. 29, § 2º E ART. 33 DA LEI 8.213-91. ARTIGO 136 DO MESMO DIPLOMA LEGAL.

1 Não há fundamento legal ou constitucional para o aumento da renda mensal do benefício nas competências e no mesmo percentual de reajuste do valor teto dos salários-de-contribuição.

2 Na linha deste entendimento é indevida a aplicação dos percentuais de aumento dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas.

3 Precedentes do STJ e desta Corte.

4 Por imposição legal há de ser respeitado o comando inserto no § 2º do art. 29 da Lei de benefícios, que determina a limitação à renda inicial dos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ.

5 O artigo 136 da Lei nº 8.213/91 determina a exclusão do maior e do menor valor teto do salário de contribuição, e os artigos 29, § 2º e 33 do mesmo diploma legal estabelecem limitação para o salário de benefício e para a renda mensal inicial."

(Proc. 200671000130662/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. João Batista Pinto Silveira, 13/12/2007 - D.E.)

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

1 O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.

2 O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.

3 Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."

(Proc. nº 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.

A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."

(Proc. nº 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)

Finalizando, verifica-se que a autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da atual Carta Magna, razão pela qual não prospera o pedido.

Isto posto, REJEITO as preliminares e, no mérito, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011446-41.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011446-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CARLOS AUGUSTO PACINI
ADVOGADO : FRANCISCO AUGUSTO RIBEIRO DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114464120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a

um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário. Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012797-49.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012797-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ELENA SANCHES GONCALVES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00127974920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ELENA SANCHES GONCALVES, espécie 42, DIB 28/12/1994, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição para calcular o valor da RMI do benefício;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, caput, do CPC, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou o autor (fls. 42/57) e argüiu as preliminares de cerceamento de defesa e nulidade da sentença, face ao julgamento antecipado da lide com fundamento no art. 285-A do CPC. Pede, em consequência, seja anulada a sentença. No caso de entendimento diverso, requer a procedência do pedido em conformidade com a inicial.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispõe o caput do art. 285-A:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

O apelante sustenta que o art. 285-A é inconstitucional por configurar cerceamento de defesa, eis que restou inviável a produção de provas.

O argumento não se sustenta. Editado com o objetivo de dar celeridade ao andamento processual e cumprir o objetivo constitucional de garantir ao jurisdicionado a razoável duração do processo, o art. 285-A evita a repetição de intermináveis discussões em demandas idênticas que, desde o início, já se sabe, em razão de anteriores decisões em idênticas hipóteses de direito, terão julgamento de improcedência do pedido. Deixá-las prosseguir, cumprindo todas as fases do procedimento ordinário, a ninguém aproveita, uma vez que o único resultado é o congestionamento do Poder Judiciário e autêntica denegação de justiça para milhares de jurisdicionados.

A melhor doutrina partilha do mesmo entendimento. Conforme Eduardo Arruda Alvim (Do julgamento de improcedência de casos repetitivos, à luz da Lei nº 11.277/2006 - Algumas reflexões atinentes ao art. 285-A do CPC, Revista Forense, vol. 393, setembro/outubro 2007, Editora Forense, pp. 39-51):

"...

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme o Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo do preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

Estamos com Nelson Nery Junior e Rosa Nery, quando afirmam que "a norma comentada é medida de celeridade (CF, art. 5º, LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor".

...

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução do processo de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa" ...".

A questão foi levada ao Supremo Tribunal Federal na ADI n. 3.695-5/DF, movida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Relator o Ministro Cezar Peluso, com parecer do Ministério Público Federal pela improcedência do pedido, aguardando julgamento.

A matéria não é nova nos Tribunais Regionais Federais, que têm afastado a alegada inconstitucionalidade do art. 285-A:

"(...) a) Recurso - Apelação Cível em Ação Ordinária. b) Decisão de origem - Julgado improcedente o pedido nos termos do art. 285-A do CPC. I - Facultada pelo art. 285-A do Código de Processo Civil a dispensa da citação quando a matéria discutida nos autos for apenas de direito e no juízo houver decisões anteriores em casos idênticos julgando improcedente o pedido, não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide quando a situação enquadrar-se nas hipóteses previstas no aludido dispositivo legal (...)" (TRF1ª Região, 7ª Turma, AC 200934000029920, Rel. Des. Federal Catão Alves, e-DJF1 23/04/2010, p. 358)

"(...) Por derradeiro, que não se alegue ilegalidade a carrear a nulidade à sentença face à utilização do artigo 285-A/CPC; a uma, porque presentes os requisitos do indicado dispositivo; a duas, porque é o mesmo julgamento antecipado; a três, porque aplicável à hipótese o artigo em comento, tendo em vista que é o instituto da prescrição objeção substancial; a quatro, face à menção pelo Magistrado de piso no decísum, a identidade de outros feitos distribuídos ao Juízo, com o mesmo desfecho, em razão do entendimento por ele firmado, com suporte e em consonância com a remansosa e pacífica jurisprudência das Cortes Pátrias; a cinco, porque é ônus do recorrente mostrar a inexistência de qualquer outra sentença proferida pelo Juízo no mesmo sentido, ou em desacordo com o entendimento consagrado no Tribunal de origem, tendo em vista cuidar-se de matéria já consagrada; a seis, porque "Embora a expressão "casos idênticos" contida no caput do artigo 285-A do CPC leve a crer que há necessidade de o juiz ter julgado no mínimo dois casos anteriores na mesma situação, tal prescrição não compactuará com a finalidade da norma que é a busca pela celeridade e economia processual. Ademais, Cássio Scarpinella Bueno, Vicente Greco Filho e Nelson Nery Junior utilizam expressões como "decisão favorável", "outro julgado" e "anteriormente julgado", o que denota ser necessário apenas uma única decisão de improcedência anterior." (TRF3; AMS 200860000054493/MS, DJ17/03/09). -Recurso desprovido". (TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200851010092763, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, DJU 18-5-2009, p. 108).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a

subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)". (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

Ficam, assim, afastadas todas as alegações relativas à irregularidade da aplicação do art. 285-A, do CPC, inclusive *error in procedendo* e *in iudicando*, não comprovadas.

DA INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer benefício, continuou a pagar contribuições seguirá tendo direito adquirido ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU de 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte, ao apreciar a A.C. 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

A própria Constituição determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. lei 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser feito com base no salário de benefício, por força do art. 28 da Lei 8.213/91.

O art. 29 do referido diploma legal define o salário de benefício:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Contudo, o benefício da autora foi concedido em 28/12/1994, após a vigência da Lei 8.870/94, razão pela qual não há que se falar na inclusão do 13º salário no cálculo do valor do salário de benefício.

Isto posto, REJEITO as preliminares e NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011139-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011139-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA CRISTINA DOS SANTOS MARINI
ADVOGADO : ANA PAULA MARQUES PEREIRA DE SIQUEIRA (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00063-5 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por MARIA CRISTINA DOS SANTOS MARINI, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência

De acordo com o art 162 do Código de Processo Civil, na nova redação de seu § 1º, a sentença poderá encerrar julgamento com ou sem resolução do mérito, na forma dos arts. 267 e 269, respectivamente, ao passo que a decisão interlocutória é definida como o "*ato pelo qual o Juiz, no curso do processo, resolve questão incidente*" (§ 2º).

Sob o aspecto semântico do dispositivo acima - técnica literal de interpretação -, as decisões de caráter interlocutório visam a suportar quaisquer incidentes de ordem processual até que sobrevenha a sentença, aí se aperfeiçoando a entrega da tutela jurisdicional em primeira instância, a qual poderá ou não corresponder à procedência do pedido do autor, segundo a concepção doutrinária mais aceita entre nós quanto ao direto de ação.

De fato, exaurida a atividade jurisdicional, todas as questões incidentais precedentes à sentença subjugam-se à sua eficácia e termos, não mais se oportunizando ao Magistrado modificá-la por força do princípio da imutabilidade das decisões, previsto no art. 463 do CPC, salvo para "*lhe corrigir, de ofício ou a requerimento das partes, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo*" (inc. I) e "*por meio de embargos de declaração*" (inc. II).

Afora tais exceções, tudo aquilo que fora decidido torna-se passível de revisão apenas pelo Tribunal competente, mas mediante o recurso apropriado, de iniciativa da parte que sucumbiu.

Se de um lado, o agravo desafia as decisões de natureza interlocutória (art. 522), de outro, a apelação é, por excelência, o meio adequado a impugnar as sentenças (art. 513) porque único na finalidade de conhecer a matéria sobre a qual padece o inconformismo, tanto pela eficácia devolutiva horizontal (art. 515, *caput*) quanto em profundidade, no denominado efeito translativo (art. 516).

Conclui-se que a superveniência da sentença faz superar todas as questões anteriores decididas durante o curso da ação, mesmo se interposto agravo de instrumento, estando a partir de então, qualquer delas, sujeitas agora à apelação.

É o caso da tutela antecipada que prevê o art. 273 do CPC, requerida na mesma base processual onde pleiteado o direito material com o qual se identifique, vale dizer, o autor busca em sede liminar, na totalidade ou em parte, a satisfação a ser obtida com o provimento jurídico final, no que se subsume a concessão ou o restabelecimento de benefícios previdenciários.

Antes de prosseguir, convém esclarecer que a antecipação dos efeitos da tutela, a exemplo da liminar em mandado de segurança e das medidas cautelares, demanda sempre juízo de cognição sumária, ainda no contexto da verossimilhança das alegações, dada a precariedade de que se reveste, sem perder de vista o escopo de resguardar a parte de possível lesão até percorrer seu trâmite e, nesse ponto é que difere da sentença, para a qual se exige cognição plena e exauriente. Ora, versando a decisão interlocutória sobre tutela em benefícios mantidos pela Previdência, sob verdadeiro juízo preliminar dos requisitos necessários à concessão, por óbvio tratará a sentença de idêntico tema, porém aprofundando-se no seu exame, com o que passará a substituir a primeira, independentemente de seu conteúdo, inclusive para fins de alçada recursal acerca da matéria.

Note-se que, mesmo tendo sido interposto agravo, o magistrado *a quo* vincular-se-ia à eventual ordem do Tribunal até o momento de proferir a sentença, quando não mais se obrigará àquele entendimento, orientando-se unicamente pela sua livre convicção, a par da autonomia das instâncias. Aliás, estabelece o art. 497, 2ª parte, do Código de Processo Civil que "*a interposição do agravo de instrumento não obsta o andamento do processo*".

Qualquer inconformismo deverá consistir objeto de apelação, por propiciar maior segurança jurídica na medida que não mais subsiste extrinsecamente a decisão interlocutória motivadora do agravo.

Em se tratando de tutela antecipada indeferida, remanesce à parte autora, em última análise, o pedido da providência na ação subjacente, o qual será apreciado pelo Tribunal em razão da amplitude do efeito devolutivo, como dito acima. Da mesma forma, se deferida indevidamente, poderá o *ex adverso* requerer nos mesmos autos, ao relator, a suspensão da eficácia da sentença, consoante o art. 558, parágrafo único, da Lei adjetiva.

E mais, assiste a ambas as partes, conforme seja, a possibilidade de deferimento ou revogação do provimento antecipado a qualquer tempo, também no processo principal, desde que satisfeitos os requisitos necessários a tanto, a teor do art. 273, § 4º, do Código de Processo Civil.

Desponta evidente, daí, a ausência de interesse recursal no prosseguimento do presente recurso.

Revedo meu posicionamento, a fim de lhe dar maior extensão, penso que, estando o feito já sentenciado, o agravo de instrumento interposto contra a decisão interlocutória que tratou da tutela antecipada perde seu objeto, restando prejudicada a resolução do mérito recursal, pois o quanto decidido não mais poderia sobrepor-se ao comando do *decisum* por último prolatado, a que se sujeitam as partes.

Confira-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - OUTORGA DE CANAL DE RÁDIO DE FREQUÊNCIA MODULADA - RECURSO ESPECIAL EM QUE SE DISCUTE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DEFERIDA NO TRIBUNAL LOCAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO JÁ SENTENCIADA NA ORIGEM COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL - RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. Perde o objeto o recurso especial interposto contra decisão em agravo de instrumento quando já proferida sentença na origem. Jurisprudência predominante do STJ.

2. O julgamento da causa na origem esgota a finalidade da antecipação da tutela, uma vez que substituiu tal julgado após a

cognição exauriente. Julgado improcedente o pedido, fica a liminar deferida no Tribunal a quo, em sede de agravo de instrumento, automaticamente revogada com eficácia *ex tunc*, ainda que silente a sentença a respeito.

Recurso especial não-conhecido porque prejudicado."

(2ª Turma, RESP nº 690258, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03/10/2006, DJU 18/10/2006, p. 230).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA LIMINAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A CAUSA. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA ANTECIPATÓRIA.

1. As medidas liminares, editadas em juízo de mera verossimilhança, têm por finalidade ajustar provisoriamente a situação das partes envolvidas na relação jurídica litigiosa e, por isso mesmo, desempenham no processo uma função por natureza temporária. Sua eficácia se encerra com a superveniência da sentença, provimento tomado à base de cognição exauriente, apto a dar tratamento definitivo à controvérsia, atendendo ou não ao pedido ou simplesmente extinguindo o processo.

2. O julgamento da causa esgota, portanto, a finalidade da medida liminar, fazendo cessar a sua eficácia. Daí em diante, prevalece o comando da sentença, e as eventuais medidas de urgência devem ser postuladas no âmbito do sistema de recursos, seja a título de efeito suspensivo, seja a título de antecipação da tutela recursal, providências cabíveis não apenas em agravo de instrumento (CPC, arts. 527, III e 558), mas também em apelação (CPC, art. 558, § único) e em recursos especiais e extraordinários (RI/STF, art. 21, IV; RI/STJ, art. 34, V).

3. Conseqüentemente, a superveniência de sentença acarreta a inutilidade da discussão a respeito do cabimento ou não da medida liminar, ficando prejudicado eventual recurso, inclusive o especial, relativo à matéria.

4. A execução provisória da sentença não constitui quebra de hierarquia ou ato de desobediência a anterior decisão do Tribunal que indeferira a liminar. Liminar e sentença são provimentos com natureza, pressupostos e finalidades distintas e com eficácia temporal em momentos diferentes. Por isso mesmo, a decisão que defere ou indefere liminar, mesmo quando proferida por tribunal, não inibe a prolação e nem condiciona o resultado da sentença definitiva, como também não retira dela a eficácia executiva conferida em lei.

5. No caso específico, a liminar no mandado de segurança foi indeferida em primeiro grau, mas deferida pelo tribunal local, ao julgar agravo de instrumento. Pendente recurso especial dessa decisão, sobreveio sentença definitiva, denegando a segurança, tornando inútil qualquer discussão a respeito do objeto do recurso especial. Aplicável ao caso a Súmula 405/STF: "Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária".

6. Recurso especial não conhecido, por prejudicado."

(1ª Turma, RESP nº 857058, Rel. Min. Teori Albino Zavasky, j. 05/09/2006, DJU 25/09/2006, p. 244).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO ANTECIPATÓRIA DE TUTELA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. RECURSO RELATIVO AO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

1. Segundo a jurisprudência dominante desta Corte, resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito. Precedentes.

(...)

3. *Agravo regimental prejudicado.*"

(5ª Turma, RESP nº 408648, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 09/03/2006, DJU 03/04/2006, p. 388).

Não é diferente o entendimento deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL - TUTELA ANTECIPADA - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA - PERDA DE OBJETO.

1. A sentença faz cessar a eficácia do provimento antecipatório.

2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo de instrumento improvido. Prejudicado o agravo regimental."

(4ª Turma, AG nº 2006.03.00.082013-1, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 21/03/2007, DJU 16/05/2007, p. 380).

"AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO QUE JULGA PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO PELA SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA.

1. A superveniência de sentença, que extingue o processo com julgamento de mérito, prejudica o conhecimento do agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da tutela antecipada, que não subsiste diante da prolação de sentença.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Agravo inominado não provido."

(3ª Turma, AG nº 98.03.10.4144-4, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 07/03/2007, DJU 21/03/2007, p. 150).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO NO PROCESSO PRINCIPAL. PERDA DO INTERESSE RECURSAL. AGRAVO PREJUDICADO.

- A tutela antecipada se exaure com a prolação da sentença, ficando absorvida pelo julgamento final.

- Sobrevindo sentença no processo originário tem-se por prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo regimental, face à perda do objeto.

- Agravo a que se nega provimento."

(8ª Turma, AG nº 2000.03.00.011480-5, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 05/09/2005, DJU 19/10/2005, p. 565).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. REVOGAÇÃO EM DECISÃO AUTÔNOMA CONTÍGUA À SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - A revogação da tutela antecipatória não apenas no corpo da sentença de mérito, mas também na decisão apartada a ela anterior, constitui-se em ato judicial autônomo, que produz efeitos próprios e que somente seriam obstados mediante a interposição do recurso de agravo de instrumento adequado.

II - Por meio do recurso de apelação é submetida ao Tribunal toda a matéria decidida na sentença e somente nela, sendo sua eficácia obstada pelo seu recebimento nos regulares efeitos, previstos no artigo 520, caput do Código de Processo Civil.

III - Agravo de instrumento prejudicado, ante a perda de seu objeto."

(9ª Turma, AG nº 2000.03.00.063233-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08/09/2004, DJU 23/09/2004, p. 324).

Na hipótese dos autos, verifica-se ter sido sentenciado o feito principal, conforme impresso de consulta ao sistema de acompanhamento processual da Justiça Estadual, anexo à presente decisão, o que esvazia o objeto deste recurso, à vista do entendimento aduzido.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem **para que lá sejam arquivados.**

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028716-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028716-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LOURDES PAIVA VENANCIO

ADVOGADO : HIROSI KACUTA JUNIOR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 10.00.00080-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por LOURDES PAIVA VENANCIO, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença devido à trabalhadora rural.

Em razões recursais de fls. 02/10, sustenta a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à medida de urgência.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, o auxílio-doença mantido pela Previdência Social é devido ao segurado incapaz de exercer, por mais de 15 dias consecutivos, sua atividade profissional ou habitual, em razão de enfermidade ou acidente não relacionados ao trabalho.

De acordo com o parágrafo único desse dispositivo, não tem direito ao benefício aquele cuja "*doença ou lesão*" preceda à filiação ao regime previdenciário, exceto quando a incapacidade sobrevém conseqüente do respectivo agravamento ou progressão.

Também constitui requisito necessário a carência de 12 contribuições mensais (art. 25, I), dispensada, entretanto, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, de enfermidade de segregação compulsória classificada transitoriamente no art. 151 (art. 26, II), ou para os segurados especiais que comprovem o exercício da atividade rural, na forma da lei (art. 39, I).

Tendo o Senado Federal rejeitado o texto da Medida Provisória nº 242, de 24 de março de 2005, com o que repôs as disposições anteriores, notadamente o parágrafo único do art. 24 da Lei de Benefícios, quem perder a qualidade de segurado poderá aproveitar as contribuições anteriores à nova filiação, mediante o recolhimento de 1/3 das que correspondam à carência estabelecida.

Aliás, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, todos que afixam as prestações mensais do auxílio-doença, estendendo-se tal prerrogativa à hipótese de suspensão indevida do benefício e à falta de recolhimento por força da enfermidade.

Exige-se que a condição incapacitante seja temporária - não importa se parcial, se total -, vale dizer, suscetível apenas de recuperação ou reabilitação à atividade diversa, o que assinala caráter precário ao benefício.

É por isso que, embora assegurado o pagamento do auxílio-doença enquanto persistir a incapacidade laborativa, sua manutenção torna-se passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, *ex vi* do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos é obrigatório, sob pena de suspensão do benefício, assim como submeter-se aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Cuidando-se de segurado que exerça duas ou mais atividades vinculadas ao regime previdenciário, e, estando ele impossibilitado de exercer alguma (incapacidade parcial), ainda assim, fará jus ao auxílio-doença quanto à mesma, sem prejuízo da continuidade do trabalho nas outras, desde que a exerça profissão distinta da categoria para a qual fora afastado, estando cientificada a perícia médica de todos os vínculos, nos termos do art. 73 do Decreto nº 3.048/99. Consoante o art. 61 da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial - RMI da mencionada prestação equivale a 91% do salário-de-benefício, observadas as disposições subsidiárias.

Assim, com respaldo no direito material expendido, a jurisprudência posicionou-se no sentido de que, atendidos os pressupostos do art. 273 do Código de Processo Civil, mostra-se viável a concessão ou restabelecimento do auxílio-doença em sede de tutela antecipada. Precedentes: STJ, 5ª Turma, EDAGA nº 701863, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 277; TRF3, 9ª Turma, AG nº 2006.03.00.035978-6, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 16/10/2006, DJU 15/03/2007, p. 561; TRF3, 10ª Turma, AG nº 2006.03.00.084478-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 3/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 607; TRF3, 8ª Turma, AG nº 2005.03.0.0080416-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/08/2006, DJU 13/12/2006, p. 462.

No caso concreto, como bem asseverou o Instituto agravante, a parte autora não logrou demonstrar a verossimilhança de suas alegações, uma vez que neste exame de cognição sumária a documentação acostada aos autos não me parece suficiente a comprovação da qualidade de segurado, fazendo-se necessária a produção de prova testemunhal para corroborar as alegações da parte agravada.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para determinar a cassação da tutela antecipada deferida.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028903-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028903-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCIANO PAIS DE ALMEIDA
ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.05399-1 2 V_r MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por MARCIANO PAIS DE ALMEIDA, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença devido à trabalhador rural. Em razões recursais de fls. 02/07, sustenta a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à medida de urgência.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, o auxílio-doença mantido pela Previdência Social é devido ao segurado incapaz de exercer, por mais de 15 dias consecutivos, sua atividade profissional ou habitual, em razão de enfermidade ou acidente não relacionados ao trabalho.

De acordo com o parágrafo único desse dispositivo, não tem direito ao benefício aquele cuja "*doença ou lesão*" preceda à filiação ao regime previdenciário, exceto quando a incapacidade sobrevém conseqüente do respectivo agravamento ou progressão.

Também constitui requisito necessário a carência de 12 contribuições mensais (art. 25, I), dispensada, entretanto, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, de enfermidade de segregação compulsória classificada transitoriamente no art. 151 (art. 26, II), ou para os segurados especiais que comprovem o exercício da atividade rural, na forma da lei (art. 39, I).

Tendo o Senado Federal rejeitado o texto da Medida Provisória nº 242, de 24 de março de 2005, com o que repôs as disposições anteriores, notadamente o parágrafo único do art. 24 da Lei de Benefícios, quem perder a qualidade de segurado poderá aproveitar as contribuições anteriores à nova filiação, mediante o recolhimento de 1/3 das que correspondam à carência estabelecida.

Aliás, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, todos que afixaram as prestações mensais do auxílio-doença, estendendo-se tal prerrogativa à hipótese de suspensão indevida do benefício e à falta de recolhimento por força da enfermidade.

Exige-se que a condição incapacitante seja temporária - não importa se parcial, se total -, vale dizer, suscetível apenas de recuperação ou reabilitação à atividade diversa, o que assinala caráter precário ao benefício.

É por isso que, embora assegurado o pagamento do auxílio-doença enquanto persistir a incapacidade laborativa, sua manutenção torna-se passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, *ex vi* do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos é obrigatório, sob pena de suspensão do benefício, assim como submeter-se aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Cuidando-se de segurado que exerça duas ou mais atividades vinculadas ao regime previdenciário, e, estando ele impossibilitado de exercer alguma (incapacidade parcial), ainda assim, fará jus ao auxílio-doença quanto à mesma, sem prejuízo da continuidade do trabalho nas outras, desde que a exerça profissão distinta da categoria para a qual fora afastado, estando cientificada a perícia médica de todos os vínculos, nos termos do art. 73 do Decreto nº 3.048/99.

Consoante o art. 61 da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial - RMI da mencionada prestação equivale a 91% do salário-de-benefício, observadas as disposições subsidiárias.

Assim, com respaldo no direito material expendido, a jurisprudência posicionou-se no sentido de que, atendidos os pressupostos do art. 273 do Código de Processo Civil, mostra-se viável a concessão ou restabelecimento do auxílio-doença em sede de tutela antecipada. Precedentes: STJ, 5ª Turma, EDAGA nº 701863, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 277; TRF3, 9ª Turma, AG nº 2006.03.00.035978-6, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 16/10/2006, DJU 15/03/2007, p. 561; TRF3, 10ª Turma, AG nº 2006.03.00.084478-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 3/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 607; TRF3, 8ª Turma, AG nº 2005.03.0.0080416-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/08/2006, DJU 13/12/2006, p. 462.

No caso concreto, como bem asseverou o Instituto agravante, a parte autora não logrou demonstrar a verossimilhança de suas alegações, uma vez que neste exame de cognição sumária a documentação acostada aos autos não me parece suficiente a comprovação da qualidade de segurado.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para determinar a cassação da tutela antecipada deferida.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030742-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030742-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EVELYN LUANA FAUSTINO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : HEBER GONÇALVES DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : CLENILDA APARECIDA FAUSTINO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 10.00.00075-7 1 Vr CRUZEIRO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a r. decisão monocrática de fls. 57/58, que determinou a cessação do pagamento da pensão por morte à autora.

Consoante se verifica do extrato de andamento processual em anexo, a ação de origem (Processo n. 757/2010), na qual foi interposto este agravo foi julgada. Com a prolação da sentença, restou prejudicada a pretensão.

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente recurso**, pela manifesta perda de objeto.

Remetam-se os autos ao Juízo de Origem, para posterior arquivamento.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030878-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030878-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : ALICE MANHEZI
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00096248020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALICE MANHEZI em face da r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO

SOCIAL - INSS, acolheu a exceção de incompetência argüida pela Autarquia, determinando a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Campinas/SP, onde domiciliada a parte autora.

Em razões recursais de fls. 02/08, sustenta a parte agravante a possibilidade de ajuizar as ações previdenciárias perante a Justiça Federal, tanto na capital do estado-membro como na subseção judiciária a que pertença seu domicílio.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Acerca da competência da Justiça Federal, dispõe o art. 110 da Carta Maior que "*Cada Estado, bem como o Distrito Federal, constituirá uma seção judiciária que terá por sede a respectiva Capital, e varas localizadas segundo o estabelecido em lei*".

A competência entre juízos federais de uma mesma seção judiciária, pertencendo um deles à subseção judiciária correspondente ao domicílio do autor, e o outro, àquela existente na capital de seu Estado-Membro, tem caráter concorrente e relativo.

De acordo com a Súmula nº 23 desta Corte, "*É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o art. 112 do CPC e Súmula 33 do STJ*".

Reafirmando sua jurisprudência, o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 689, dispondo que "*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro*".

Com efeito, ressalvada a opção prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, pode o segurado demandar na Subseção Judiciária correspondente ao foro de seu domicílio ou nas varas federais daquela sediada no Estado-membro. Quanto à 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, o Provimento nº 186/99, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, determinou, a partir de 19 de novembro de 1999, a implantação das Varas Previdenciárias da Capital, conferindo-lhe competência exclusiva para processos que versam sobre benefícios previdenciários.

Em se tratando de subseção judiciária eleita pela parte autora, na conformidade do entendimento acima, tenho por apropriada a propositura da ação principal junto à Vara Previdenciária desta Capital, competente para processar e julgar a matéria específica, nos termos do referido provimento. Precedentes: 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.059610-1, Rel. Juíza Fed. Conv. Vanessa Mello, j. 05/02/2007, DJU 29/03/2007, p. 612/675; 3ª Seção, CC 2001.03.00.030479-9, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 27/08/2003, DJU 18/09/2003, p. 332; 5ª Turma, AG nº 2002.03.00.010369-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26/11/2002, DJU 11/02/2003, p. 275.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para fixar a competência da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Baixem-se os autos ao Juízo de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038317-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038317-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : JOSE CARLOS BARREIRO
ADVOGADO : CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP
No. ORIG. : 00052681920104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ CARLOS BARREIRO em face da r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP que, em ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, de ofício, alterou o valor da causa, declinou de sua competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal do mesmo Município, nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/01.

Em razões recursais de fls. 02/10, sustenta a parte agravante a competência do Juízo *a quo*, esclarecendo que o valor da causa excede ao limite de 60 salários mínimos, somadas as parcelas vincendas e vencidas.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Instituídos pela Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, no âmbito da Justiça Federal, os juizados especiais cíveis são competentes para processar e julgar as ações cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 3º). Assim, a competência do juizado especial federal tem natureza absoluta e prepondera sobre a da Vara Federal no município onde estiver instalado, ou, na falta desta, à da Justiça Estadual (art. 3º, § 3º), até o limite legal.

Superado, no entanto, o valor da sessenta salários-mínimos, e não tendo a parte autora renunciado ao crédito excedente, veda-se à propositura da ação no juizado, pois incompetente para processá-la e julgá-la, de modo que a mesma deverá ser distribuída à Vara Federal da Subseção Judiciária de seu domicílio ou da capital do respectivo Estado-membro, ressalvada ainda, a opção assegurada pelo art. 109, § 3º, da Carta Republicana, desde que a comarca não possua sede da Justiça Federal. Precedentes TRF3: 3ª Seção, CC nº 2003.03.00.057847-1, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 26/05/2004, DJU 09/06/2004, p. 168.

Em se tratando de pretensão afeta **apenas às obrigações vincendas**, a soma das 12 prestações não poderá ultrapassar o limite máximo admitido, *ex vi* do disposto no art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01. Acaso a demanda compreenda **também as obrigações vencidas**, aplica-se, para efeito de apuração do valor da causa, a regra do art. 260 do Código de Processo Civil, segundo a qual "*Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a um (1) ano; se, por tempo inferior, será igual á soma das parcelas*".

Nesse passo, as ações previdenciárias cuja pretensão abarque parcelas vencidas de benefício ou suas diferenças, terão o valor da causa composto pelo total dos atrasados, acrescido de doze prestações vincendas, de modo que não ultrapasse sessenta salários-mínimos, a fim de que remanesça a competência absoluta dos juizados especiais federais. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 2003.03.00.057431-4, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30/11/2004, DJU 10/01/2005, p. 156. No caso dos autos, a autora alega que sua pretensão abarca tanto parcelas vincendas como vencidas, e que a soma entre umas e outras, supera o limite máximo admitido pelo Juizado Especial Federal.

Observo que o pedido contempla o instituto da "*desaposentação*", em que, a pretexto disso, almeja-se **novo benefício mais vantajoso**, considerados os recolhimentos posteriores à concessão da primeira aposentadoria, de modo que se mostra equivocado o intento de receber diferenças atrasadas desde aquele ato administrativo, na medida em que o preenchimento dos requisitos necessários leva em conta fatos posteriores.

Assim, na espécie, o valor da causa deve ser estimado de acordo com as doze parcelas vincendas, o que totaliza importância inferior a sessenta salários mínimos.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001806-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001806-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JULIANA GISLAINE ALBUQUERQUE

ADVOGADO : LINO TRAVIZI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00077-8 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 205/209 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões da apelação de fls. 212/215, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 59 a 63, que o benefício previdenciário de auxílio-doença será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado.

Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 112/114 concluiu que a requerente apresenta bronquite crônica, entretanto não existe incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004163-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004163-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO JOSE DO ESPIRITO SANTO

ADVOGADO : GETULIO CARDOZO DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00132-0 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 129/132 julgou procedente a demanda e condenou o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez no lapso de 28/11/2006 a 14/02/2008, ante o deferimento em sede administrativa do benefício vindicado com início em 15/02/2008.

Em razões recursais de fls. 136/138, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício em momento anterior ao deferimento administrativo. Por fim, suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Ab initio, cumpre esclarecer que, a despeito de a causa de pedir da aposentadoria por invalidez ser acidentária, verifica-se, da análise do laudo, que não guarda nexos causal com a atividade profissional, razão por que a competência para apreciar o feito é da Justiça Federal.

No mais, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante

a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

Observo que houve a concessão em sede administrativa de aposentadoria por invalidez previdenciária com início em 15/02/2008, decorrente de conversão de auxílio-doença percebido desde 08/01/2003 (fls. 119/120), razão por que remanesce a análise do cabimento do benefício no interregno de 28/11/2006 a 14/02/2008, objeto do recurso do INSS. Os requisitos carência e qualidade de segurado são incontroversos, na medida em que o autor, quando do ajuizamento da ação, era titular de auxílio-doença, conforme se verifica à fl. 101.

A incapacidade permanente para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial elaborado em 21 de março de 2009 (fl. 110), segundo o qual, o autor apresenta hipertensão arterial e transtorno emocional orgânico, o que lhe incapacita total e definitivamente para o labor.

Entretanto, o pedido realizado nesta seara foi o de conversão do auxílio-doença para aposentadoria por invalidez e, nesse passo, este benefício só é devido a partir do momento em que é reconhecida a natureza permanente da incapacidade.

Assim, tendo em vista que o INSS constatou a incapacidade total e permanente do autor em 15/02/2008, momento em que converteu, administrativamente, o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez (fls. 119/120), não há que se falar em diferenças devidas em razão da aposentadoria em momento anterior à citada data, haja vista que o laudo elaborado em Juízo remonta data posterior, qual seja, 21/03/2009.

Desta feita, de rigor o decreto de improcedência do pedido.

Prejudicado o prequestionamento legal suscitado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para afastar o pagamento da diferença entre o auxílio-doença percebido e a aposentadoria por invalidez no lapso de 28/11/2006 a 14/02/2008, nos termos da fundamentação acima.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008145-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008145-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Zaqueu Garcia Nunes

ADVOGADO : MARCO AURÉLIO FONTANA FIGUEIREDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00004-3 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 160/164 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 168/175, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

In casu, de acordo com os extratos do CNIS de fls. 69/76, verifica-se que o requerente possui vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, a partir de fevereiro de 1983 a junho de 1997, ademais vertera contribuições aos cofres públicos, desde julho de 1988 a dezembro de 1996, tendo cumprido o período exigido de carência.

O laudo pericial de fls. 140/142 inferiu que o periciado apresenta perda dos movimentos do ombro esquerdo, incapacitando-o parcial e permanentemente para o trabalho.

Entretanto, verifica-se que o ajuizamento da presente demanda ocorreu em 19 de janeiro de 2004, nesta ocasião, o autor já não demonstrava sua condição de segurado, considerando que a data da rescisão contratual do seu último vínculo ocorreu em junho de 1997, nesse passo conservou sua condição de segurado até agosto de 1998.

Evidente, pois, a perda da qualidade de segurado do postulante.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. Apelação provida."

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.

IV - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015445-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015445-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVANA APARECIDA DE FARIA
ADVOGADO : ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO
No. ORIG. : 09.00.00099-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

SILVANA APARECIDA DE FARIA ajuizou ação ordinária em 07-07-2009 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pleiteando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Com a inicial, juntou documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 39. Contestação às fls. 41/47.

O juízo de 1º grau, nos termos do art. 330, I, do CPC, julgou procedente o pedido. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 13-10-2009.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Julgo a causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a dependência econômica da autora, mãe do recluso.

Não se oportunizou a aplicação do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo da autora, impossibilitada de produzir prova essencial para o reconhecimento ou não do direito ao benefício pleiteado.

Vejamos.

Quanto à dependência econômica, a autora é mãe do segurado, caso em que não é presumida, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação. O STJ, em tais casos, admite a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material:

"Trata-se de recurso especial interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA SOARES contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Aponta a parte recorrente divergência jurisprudencial, na medida em que restou consagrado na jurisprudência que a prova testemunhal é bastante para comprovação da dependência econômica de pais para filhos.

Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, foram os autos encaminhados a esta Corte.

Passo a decidir.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. É o que se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexistam início de prova material.

Recurso provido. (REsp 720.145/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Quinta Turma, DJ de 16/5/05)

In casu, verifica-se que a sentença concedeu o benefício de pensão por morte à autora, sintetizando bem a controvérsia dos autos, litteris (fl. 68):

Os pais são relacionados pela legislação previdenciária como dependentes para efeito de pensão por morte, devida a partir da data do óbito (art. 16, II e art. 74, I, Lei n. 8.213/91).

A autora é pessoa pobre, beneficiária da assistência judiciária gratuita, desempregada, viúva, hoje com cinquenta anos de idade.

Não veio aos autos prova de que exerça qualquer atividade que lhe garanta renda fixa e muito menos demonstração de que tenha fonte segura de subsistência.

A despeito da inexistência de prova material do articulado, as testemunhas ouvidas todas informaram que o filho prestava auxílio em casa, amparando a mãe, que se valia de seus rendimentos para sobreviver, já que não tinha fonte de renda a não ser informais vendas de perfumes ou peças de roupas. Passa, atualmente, por necessidades e a ajuda que o filho prestava em casa faz falta. A esse respeito, vide em especial os relatos de fls. 59/60 e 64/65.

A prova oral, portanto, é clara no sentido das necessidades da autora e da dependência do filho que, embora não absoluta, era considerável, eis que a autora não desenvolvia, como não desenvolve, segura atividade rentável e, hoje, mantém-se com dificuldade.

Diante das razões expendidas, com base no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para restabelecer a sentença, ressalvando, entretanto, ser devido o benefício a partir do requerimento administrativo. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2008."

(RE 886.069/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2008)

Portanto, o art. 330, I, do CPC não é aplicável, uma vez que a autora deve ser instada a se manifestar sobre a eventual produção de provas. Especialmente porque, na inicial, pleiteou pela "produção de todas as provas admitidas em direito". O julgamento antecipado da lide, impedindo a manifestação sobre a necessidade de realização de prova testemunhal, causou cerceamento à defesa da autora:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO PARA OITIVA DAS TESTEMUNHAS. NECESSIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA.

- Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação do efetivo exercício de atividade rural, principalmente no tocante ao período em que foi desenvolvida tal atividade.

- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

- Declarada nula, de ofício, a sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja realizada audiência de instrução e julgamento, com a produção de prova testemunhal, proferindo-se outra sentença. Prejudicada apelação do INSS

(TRF 3ª R. - AC 2005.03.99.024605-6/SP- 8ª T. DJU 14.09.2005- P. Rel. Juíza Vera Jucovsky). (grifo meu)

Diante do exposto, **anulo**, de ofício, a sentença de fls. 57/61 e julgo prejudicada apelação do INSS e a remessa oficial, tida por interposta. Determino o retorno dos autos à Vara de origem para que seja oportunizada, à autora, pedido de produção de provas, devendo o processo prosseguir em seus regulares termos. Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016756-89.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.016756-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ROSA MARIA MOURA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.01429-5 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 123/127 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 135/171, requer a parte autora a nulidade da r. sentença para realização de novo laudo pericial, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de novo laudo pericial, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de outra perícia médica, uma vez que existem

provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
- VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 19 de junho de 2009 (fls. 80/88) inferiu que artrite reacional pós hanseníase em tratamento médico e fibromialgia, entretanto não existe incapacidade para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016758-59.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.016758-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : AERCI LIZARDO DA SILVA

ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.01416-7 2 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, uma vez que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício: comprovação de exercício de atividade rural e acometimento de doença incapacitante. Apresentadas as contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Nesta ação, questiona-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão desses benefícios a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença; e demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo consta da inicial, a parte autora exerceu atividade rural.

Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, que passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, rel. juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo 200403990027081, rel. juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, rel. juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte autora.

Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n. 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em princípio, os trabalhadores rurais, na qualidade de empregados, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, com a inicial foi juntada cópia da certidão de casamento da parte autora (fl. 17), realizado em 28/5/1966, na qual está qualificado como lavrador, e do certificado de isenção do serviço militar (fl. 19), expedido em 31/7/1973.

De outro lado, os extratos do CNIS/DATAPREV, anexados às fls. 49/50, demonstram que a parte autora esteve inscrita na Previdência Social, no período de 10/1986 a 5/1987, na qualidade de contribuinte individual - empresário.

Por sua vez, os testemunhos colhidos, genéricos e mal circunstanciados, não comprovam o labor rural no período exigido em lei

Nesse passo, o conjunto probatório não se afigura suficiente para a comprovação de que a parte autora tenha desenvolvido atividades rurais até o advento de incapacidade, nos termos da legislação previdenciária.

Em conclusão: deve ser mantida a sentença recorrida neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF-3ª Região, APELREE 829684, Proc. 2001.61.24.002345-0, 7ª T. Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 CJ1 9/9/2009, p. 820).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora e mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019805-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019805-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : IDA RAMOS DIAS
ADVOGADO : LOURDES ROSELY GALLETI MARTINEZ FACCIOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00095-1 1 Vr LEME/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Em sua apelação, a autora sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de sua defesa, tendo em vista o julgamento antecipado da lide, sem a produção de prova oral. No mérito, alega ter comprovado os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo do próprio apelante, a quem impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto de sua pretensão. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, que deve ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinha a autora direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado. O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal, ocasionou cerceamento ao direito postulado.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO PARA OITIVA DAS TESTEMUNHAS. NECESSIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA.

- Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação do efetivo exercício de atividade rural, principalmente no tocante ao período em que foi desenvolvida tal atividade.

- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

- Declarada nula, de ofício, a sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja realizada audiência de instrução e julgamento, com a produção de prova testemunhal, proferindo-se outra sentença.

- Prejudicada apelação do INSS

(TRF 3ª Região- AC 2005.03.99.024605-6/SP- OITAVA TURMA- DJU 14.09.2005- Pág. 370- Relatora Juíza Vera Jucovsky).

Diante do exposto, ACOLHO a preliminar para anular a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos, e julgo PREJUDICADO o mérito da apelação.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020523-38.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.020523-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARLENE ALVES DE BRITO

ADVOGADO : ANDREIA CARLA LODI E FARIA

No. ORIG. : 06.00.01741-5 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 215/216 julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e condenou o INSS nas custas processuais e honorários advocatícios.

Em razões recursais de fls. 226/236, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do julgado no tocante ao pagamento das custas processuais e da verba honorária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Ao contrário dos fundamentos expendidos na r. sentença monocrática, não há ausência de interesse de agir por já ter sido concedido o benefício, mas sim reconhecimento da procedência do pedido pelo réu, o que implica, nos termos do art. 269, II, extinção do processo com julgamento do mérito.

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.

Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação ao art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp. n.º 286.683, Min. Rel. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, DJ 04.02.2002, p. 471).

Considerando-se que a Autarquia concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, no curso do processo, a partir de 22 de setembro de 2009, conforme noticiado à fls. 199/202, reconheceu implicitamente a procedência do pedido, posteriormente ao ajuizamento da presente demanda em 20 de julho de 2006. Deve, portanto, responder pelo ônus da sucumbência, nos termos do art. 26, *caput*, do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:

"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."

Neste sentido, as seguintes decisões:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em juízo, ocorre a situação prevista no art. 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir.

- Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, 6ª Turma, REsp n.º 104184, Min. Vicente Leal, j. 11.11.1997, DJ 09.12.1997, p. 64779).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO.

Reconhecimento de pedido na via administrativa e silêncio da parte-ré, em processo judicial, acerca dessa questão permitem julgar extinto o processo com julgamento de mérito (CPC, artigo 269, inciso II) e imposição de ônus processual."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1996.01.27379-4, Juiz Aloísio Palmeira, j. 09.09.1997, DJ 10.05.1999, p. 8).

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO TÁCITO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DE JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Adotando o demandado comportamento incompatível com a defesa deduzida em juízo, no sentido do atendimento da pretensão do demandante, reconhece tacitamente o pedido, dando causa à extinção do processo com julgamento do mérito, na forma do art - 269 inc - 2 do CPC-73 .

2. Incide então o art - 26 do CPC - 73, imputando ao demandado os ônus processuais.

3. Apelação improvida. Recurso adesivo provido."

(TRF4, 3ª Turma, AC n.º 95.04.31807-0, Juiz Marcelo de Nardi, j. 10.12.1998, DJ 10.02.1999, p. 436).

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, julgo extinto o feito com resolução do mérito com supedâneo no art. 269, II, do mesmo Estatuto Processual e **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020720-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020720-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LAURITA LOPES DA SILVA

ADVOGADO : ANA LUCIA SPINOZZI BICUDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00099-5 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 228/230 julgou improcedente o pedido e julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 237/246, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente

considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 14 de maio de 2009 (fls. 135/138), inferiu que a periciada apresenta transtorno depressivo recorrente, devendo continuar o tratamento, não se encontrando incapacitada para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

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

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021375-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021375-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : ANTONIO AMANCIO DA SILVA

ADVOGADO : ROGERIO FURTADO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS LUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00068-4 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o(a) autor(a), sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados e da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 60 anos em 14.04.2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 162 meses, ou seja, 13 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 11/17.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural do autor (fls. 37/38).

Entretanto, embora as testemunhas afirmem que o autor sempre trabalhou nas lides rurais, a consulta ao CNIS (doc. anexo) mostra que ele tem vínculos urbanos a partir de 01.03.1976, descaracterizando a sua condição de rurícola, anotada na certidão de casamento.

Somente em 01.03.2003 o autor tem vínculo de trabalho rural junto a Jeronyma Marchesi Franceschi.

Dessa forma, não cumpre o autor a carência de 162 meses, necessária ao deferimento do benefício.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021427-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021427-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LILIAN CARLA FERREIRA
ADVOGADO : GERSON LUIZ ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00121-8 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 94/96 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões da apelação de fls. 99/117, requer a parte autora a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, alegando a produção de laudo pericial técnico e de prova oral, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de laudo pericial técnico e de prova oral, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescindindo da realização de outra perícia médica e de oitiva de testemunhas, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 59 a 63, que o benefício previdenciário de auxílio-doença será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10a Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

É necessário, também, para a concessão do auxílio doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado.

Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 77/80 concluiu que a requerente apresenta suspeita de peritendinite de punho direito, lesão que não a incapacita para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021470-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021470-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA MARIA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : MARIO GARRIDO NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG. : 06.00.00079-7 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 205/211 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 212/215, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença de 14 de julho de 2006 a 31 de outubro de 2006, de acordo com extrato do INSS de fls. 22, portanto, dentro do período de graça, considerando que o ajuizamento da ação ocorrerá em 19/12/2006.

O laudo pericial realizado em 03 de abril de 2008 (fls. 157/173) concluiu que a periciada apresenta osteoporose idiopática grave, osteoartrose de articulação e da coluna, epilepsia e depressão, incapacitando-a total e permanentemente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Acerca da multa cominatória pelo descumprimento de obrigação de fazer (implantação do benefício), entendo ser questão prejudicada tendo em vista a concessão da imediata implantação do benefício.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021777-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021777-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : FATIMA MARIA DE JESUS CAVALIANI

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00082-7 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 120/123 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 126/127, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão, de ao menos, auxílio-doença.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 24 de julho de 2009 (fls. 93/98), inferiu que a periciada, a qual atua como pintora de cerâmica, apresenta síndrome pós-flebética de membro inferior esquerdo não complicada, incapacitando-a parcial e definitivamente para o trabalho, com restrições a movimentos intensos dos membros inferiores e/ou ortostatismo prolongado.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa (total e permanente ou total e temporária) da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021809-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021809-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : APARECIDO JOSE SANTANA

ADVOGADO : WANDER DONALDO NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00108-7 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 155/158 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 160/170, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 141/142 inferiu que o periciado apresenta discretas escoliose lombar esquerda e protusão discal lateral direita de L4-L5 com neuroforames livres de compressão, não se encontrando incapacitado para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

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

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022060-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022060-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : WILSON SOARES FIGUEIREDO
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
CODINOME : WILSON SOARES DE FIGUEIREDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00072-4 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 123/127 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 130/146, requer a parte autora a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, alegando a produção de novo laudo pericial e prova oral, bem como a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de novo laudo pericial e de prova oral, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde da realização de outra perícia médica e de oitiva de testemunhas, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 87/93 e seu complemento de fls. 107/108, concluiu que o requerente não apresenta doença incapacitante para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00123 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022185-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022185-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : ODILA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ADRIANO LUCIO VARAVALLO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO SIQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP
No. ORIG. : 07.00.00020-9 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada por ODÍLA SILVA DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de ou auxílio-doença.

Tutela antecipada concedida às fls. 32/33 para o imediato restabelecimento do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 122/127 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido, tendo em vista que não foi reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessárias restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época do ajuizamento da ação, vale dizer, em 09 de fevereiro de 2007, a parte autora encontrava-se no período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença, entre 13 de março de 2006 e 28 de agosto de 2006, conforme demonstra o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 46.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 23 de janeiro de 2009 (fl. 46), o qual concluiu que a periciada é portadora de "síndrome cervico-braquial". Ademais, concluiu o *expert* que a incapacidade da requerente é parcial e temporária para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Compensando-se os valores pagos administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Os honorários periciais devem ser reduzidos para o valor de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

No que tange à informação de fl. 132, é válido ressaltar que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 47 da L. 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022393-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022393-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANTONIO SERGIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SIBELI STELATA DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00110-4 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIO SERGIO DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A r. sentença monocrática de fls. 195/196 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 200/202, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se da CTPS de fls. 10/17 que seu último vínculo empregatício ocorreu entre 24 de agosto de 1992 e 14 de abril de 1993.

Entre a data da última contribuição e o advento do mal incapacitante (04/04/2005), transcorreu prazo superior a 11 (onze) anos, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios.

Ademais, não podem ser consideradas para o caso em apreço, as contribuições efetuadas entre janeiro e junho de 2006, pois foram vertidas após a ocorrência da enfermidade de que fora acometido (fls. 18/23).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022570-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022570-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : HELIO DE SOUZA

ADVOGADO : MEIRE NALVA ARAGAO MATTIUZZO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00214-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida às fls. 28/29.

A r. sentença monocrática de fls. 117/121 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões da apelação de fls. 125/128, requer a parte autora alteração do termo inicial do benefício e majoração da verba honorária.

Por sua vez, em razões recursais, de fls. 131/147, pugna a Autarquia Previdenciária preliminarmente pela necessidade do reexame necessário e pela revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insusceptível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença de 19 de dezembro de 2005 a 30 de maio de 2006, de acordo com extrato do INSS de fls. 45/46, portanto, dentro do período de graça, considerando que o ajuizamento da ação ocorrera em 01 de dezembro de 2006.

O laudo pericial de fls. 68/75 inferiu que o periciado apresentava-se incapaz total e temporariamente para o trabalho. Nova reavaliação realizada em 05 de março de 2009 (fls. 90/96) concluiu que o autor era portador de seqüelas motoras à esquerda, notadamente para a deambulação e hipertensão arterial sistêmica, encontrando-se parcial e permanentemente incapaz para o labor com restrições para atividades braçais de elevado esforço físico.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral do demandante que conta com 60 anos de idade, exercia atividade de trabalhador rural, atividade que demanda grande esforço físico, mostra-se notórias dificuldades de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Compensando-se os valores pagos em razão da tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumprido salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações** para reformar a sentença na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023341-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ROMILSON SILVA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LAERCIO DE JESUS OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00310-5 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito à benefício acidentário (fls. 02/10, 20 e 98/101), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023358-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023358-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARCO ANTONIO BONIFACIO

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00017-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Interposto agravo retido às fls. 67/71, momento em que o demandante impugna o encerramento da instrução processual, ao fundamento de que o autor não foi localizado para ser informado sobre a realização da perícia.

A r. sentença monocrática de fls. 75/77 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, com a ressalva da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 79/86, reitera a parte autora, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto e, no mérito, requer a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523 caput do CPC, conheço do agravo retido interposto pelo autor, e passo a analisar a matéria preliminar nele suscitada.

De acordo com o art. 473 do Código de Processo Civil que *"É defeso às partes discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão"*.

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedando-se sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que *"A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se*

pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)", in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª edição, p. 618.

A preclusão temporal para a prática de atos processuais pode ser afastada, excepcionalmente, nas hipóteses em que haja a demonstração de justa causa, momento em que o magistrado poderá devolver o prazo para a realização do ato, *ex vi* do art. 183 do CPC, *in verbis*:

"Art. 183. Decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém, à parte provar que o não realizou por justa causa.

§ 1º Reputa-se justa causa o evento imprevisto, alheio à vontade da parte, e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.

§ 2º Verificada a justa causa o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar."

In casu, verifico que a discussão acerca do cabimento da realização de perícia encontra-se preclusa, uma vez que o patrono do demandante, regularmente intimado a fim de justificar a ausência do autor ao procedimento médico, quedou-se inerte (fls. 63/64), o que gerou o encerramento da instrução processual (fl. 65).

Outrossim, não vislumbro a demonstração de justa causa do autor hábil ao deferimento de novo prazo para a realização de perícia, não tendo a mera alegação do patrono de impossibilidade de localização do autor, ante a sua residência em local remoto, a qualidade de comprovação de qualquer evento imprevisto.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Ao caso dos autos.

O conjunto probatório coligido aos autos, *de per se*, não se mostra suficiente à demonstração da incapacidade para o labor, razão por que a produção de prova pericial se faria necessária, acaso não estivesse preclusa.

Assim sendo, não restou demonstrada a alegada incapacidade, seja parcial ou total para o labor, ônus este que competia ao requerente, a teor do art. 333, I, do CPC, pelo que não faz jus aos benefícios vindicados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação**, mantendo-se a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023447-22.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023447-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ORLANDA JACOMINI CORREA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00067-4 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 140/142 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 146/155, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante

a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, os laudos periciais de fls. 117/119 e 120/123, inferiram que a pericianda não apresenta restrição funcional incapacitante que a inviabilize de exercer a atividade laborativa que lhe é habitual (lavradora).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023916-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023916-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA IMACULADA FONSECA DOS SANTOS
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00078-0 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 107/109 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 111/119, requer a parte autora a nulidade da sentença para produção de novo laudo pericial. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de novo laudo pericial, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde da realização de outra perícia médica, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuam por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 05 de novembro de 2009 (fls. 66/69), inferiu que *"Não há sinais objetivos de incapacidade que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária."*

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023922-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023922-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : HELIO APARECIDO BORBA

ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00125-9 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 118/119 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 131/144, pugna a parte autora, preliminarmente, pela devolução dos autos à vara de origem, para prosseguimento do feito e oitiva das testemunhas. No mérito, requer a procedência integral da ação.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"

In casu, tratando-se de rurícola, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, requerida na petição inicial, aliada a eventual início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade nas lides campesinas e, conseqüentemente, o cumprimento do período de carência e a respectiva qualidade de segurado.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

(...)

- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.

- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.013839-8, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 04.06.2002, DJU 09.10.2002, p. 481)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, **com a produção de prova testemunhal, a fim de se constatar qual o termo final do labor realizado pela parte autora e qual a razão para o seu afastamento.**

Por outro lado, não reputo necessária qualquer complementação ao laudo pericial, uma vez que esta prova técnica, dentro das limitações naturais ao trabalho do *expert*, se encontra completo, não havendo necessidade de qualquer complementação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para anular a r. sentença monocrática, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023958-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023958-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA GOMES MARTIN

ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 08.00.00219-9 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 91/94 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 100/108, requer o INSS, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício.

Devidamente processados o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

Passo à análise da matéria preliminar.

Convém ressaltar que o douto Juízo de origem concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício pleiteado, sustentando a existência dos pressupostos previstos no art. 273 do Código de Processo Civil.

A par da antecipação dos efeitos da tutela fundada no dispositivo acima mencionado, o estatuto processual disciplina outra medida satisfativa de urgência, no que diz respeito às obrigações de fazer e de não fazer, doutrinariamente denominada de tutela específica, prevista no art. 461, em razão do qual o magistrado, quando da prolação da sentença de mérito que julgar procedente o pedido, poderá determinar providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. O § 3º do mencionado dispositivo regula a antecipação da tutela prevista no *caput* permitindo sua concessão sempre que, em havendo o justificado receio de ineficácia do provimento final, for relevante o fundamento da demanda, podendo o juiz, de ofício, impor multa diária e fixar ao réu prazo razoável para o cumprimento da decisão. Tal é a identidade entre as providências jurisdicionais em comento, que o art. 273 tem aplicação subsidiária à antecipação dos efeitos da tutela específica, mesmo porque ambas visam à satisfação antecipada do direito material.

No caso em tela, poder-se-ia argumentar - como de fato fez o apelante - quanto à impossibilidade de se deferir a medida de ofício, não fosse evidente a finalidade pretendida pelo Juízo de origem, ao conceder a tutela para a implantação da aposentadoria quando da prolação da sentença de mérito, qual seja, assegurar, nesse momento, o resultado prático equivalente ao provimento final, nos moldes do já citado art. 461, mas salientando os pressupostos do art. 273, sendo este mais abrangente que aquele dispositivo, no que diz respeito aos requisitos autorizadores.

Note-se que a determinação levada a efeito, não obstante desacompanhada do fundamento legal adequado, à evidência, pautou-se pela aplicação subsidiária do art. 273 tão-somente para justificar a existência das condições legais, de forma a justificar, ainda mais, a imprescindibilidade do cumprimento da obrigação de fazer infungível, consistente na implantação do benefício requerido pela parte autora, tanto é que foi oportunamente consignada na sentença e não anteriormente, em outra fase processual.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Ao caso dos autos.

De acordo com o traslado de CTPS de fls. 11/12, a requerente, quando do ajuizamento da demanda (30/07/2008), estava no denominado "período de graça" após a cessação de vínculo empregatício mantido no interregno de junho de 2000 a julho de 2008, razão por que reputo presentes os requisitos carência e qualidade de segurado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu

repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O laudo pericial de fls. 76/78 inferiu que a periciada sofre de espondiloartrose e hérnia de disco lombar, o que lhe imputa uma incapacidade parcial e definitiva para atividades que exijam esforço ou sobrecarga na área afetada.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral da requerente, a qual sempre exerceu atividades que demandavam o esforço físico, mormente as de doméstica, bem como em razão de sua idade avançada (49 anos), mostra-se notória a dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da interrupção (28/05/2008 - fl. 46), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente, compensando-se os valores pagos administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à remessa oficial e à apelação e mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024216-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024216-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : FLAVIO ROBERTO ROCHA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO SALATINE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00136-8 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença acidentário.

No caso dos autos, verifica-se que a matéria versada diz respeito à benefício acidentário, decorrente de perda da mobilidade dos extensores do polegar esquerdo que, consoante o laudo pericial (fls. 66/68), especialmente com relação ao histórico e à resposta dada ao item 02 de fl. 67, tem nexos causal com sua atividade laborativa, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados: **"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024904-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024904-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : VALDIR APARECIDO DA SILVA

ADVOGADO : IVANI SOBRAL MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00053-1 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 116/118 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 120/127, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuam por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 10 de setembro de 2009 (fls. 86/88) concluiu que "*Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades para as atividades da vida diária.*" Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mútua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025149-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025149-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAQUIM ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00077-5 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 75/79 julgou improcedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 80/85, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que alega haver preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante

a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Ao caso dos autos.

De acordo com a cópia da CTPS acostada aos autos, verifica-se que o autor possui vínculos na condição de empregado de 13 de agosto de 1990 a 19 de setembro de 1990, 20 de maio de 1999 a 12 de setembro de 2001, 21 de junho a 28 de agosto de 2004 e 06 de setembro a 30 de outubro de 2004, tendo superado o período exigido de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de fls. 60/62, elaborado em 18 de abril de 2008, segundo o qual o autor apresenta osteofito e escoliose, estando parcial e totalmente impossibilitado para o trabalho. Porém, considerando a idade do autor (64 anos), seu grau de instrução e histórico laboral, é de se considerar a mesma como total e definitiva.

Todavia, também esclareceu o *expert* que a moléstia incapacitante é suportada a mais ou menos 4 anos, ou seja, por volta de abril de 2004.

Portanto, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete a autora **remonta a período anterior** à sua reafiliação a Previdência Social, uma vez que, repita-se, a moléstia que sustenta a incapacidade do autora teve origem em 1996 e, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurado obrigatória. Ademais, não há no laudo notícia de que houve qualquer agravamento da sua situação em momento posterior, razão por que, quando o exercício do trabalho no ano de 2004, já era acometido da moléstia que lhe reduzia a capacidade para o labor. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025247-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025247-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ESTER LOPES DA SILVA

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00027-4 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fl. 46 extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, V, do CPC, em virtude de haver coisa julgada.

Em razões recursais de fls. 52/55, pugna a parte autora pelo prosseguimento do feito, uma vez que a mesma se encontra incapacitada para o trabalho, não tendo autorização de seu empregador para voltar à labuta.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A teor do disposto no art. 267, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 301, § 3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repropositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 219, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 267, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 467, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 301 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas consequências.

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

No caso concreto, verifica-se da própria petição inicial a existência de processo idêntico à presente demanda, no que diz respeito às partes, objeto e *causa petendi*, fato este confirmado em consulta anexa a esta decisão ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o que impõe a extinção deste feito, devido a presença de pressuposto negativo de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, conquanto evidenciada a hipótese de coisa julgada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025774-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025774-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERREIRAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA MARIA DO PRADO

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 05.00.00097-3 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 103/109 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão de auxílio-doença, com termo inicial na data do requerimento administrativo, acrescida de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 116/120, pleiteia a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, o recebimento da apelação em ambos os efeitos e insurge-se contra a concessão da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se, ainda,

contra os critérios de fixação dos juros de mora. Por derradeiro, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(*Tutela Antecipada na Seguridade Social*. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que, nos créditos de natureza alimentar, não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

A autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural, mediante a extensão da qualidade de trabalhador rural de seu consorte.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a Certidão de Casamento de fl. 11, a qual qualificou, em 1963, seu marido como lavrador e o traslado de CTPS de fls. 23/24, que demonstra a existência de vínculos rurais de seu cônjuge no período descontínuo de março de 1958 a janeiro de 1994.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelos depoentes de fls. 84/85, que confirmaram o labor da autora nas lides campesinas, tendo cessado sua atividade em razão de incapacidade.

Nesse passo, as informações trazidas pelas testemunhas são hábeis a comprovar os requisitos carência e qualidade de segurada, na medida em que, no momento da cessação do labor rural, ela era filiada ao Sistema Previdenciário, bem como já havia suplantado a carência mínima necessária.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Por sua vez, o laudo pericial de fls. 62/64 inferiu que a periciada sofre de lombalgia e artrose dos joelhos, o que lhe imputa uma incapacidade parcial e temporária.

É de se observar que o *expert* respondeu positivamente quando indagado se o mal suportado incapacitava a demandante para o desempenho de sua atividade profissional, consoante se verifica no item 04 da fl. 07, o que indica a sua incapacidade total e temporária ao desempenho do labor que requeira esforços físicos.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral da requerente, a qual exercia atividades que demandavam o esforço físico, mormente as de diarista rural, bem como em razão de sua idade avançada (62 anos) e do baixo grau de instrução, tenho que a sua incapacidade é total e temporária para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício de auxílio-doença deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora. *In casu*, 08 de dezembro de 2006 (fls. 62/64).

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

Neste ponto, insta salientar a impossibilidade de fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo, colacionado à fl. 14, haja vista tratar-se do benefício de amparo assistencial ao portador de deficiência, diverso do aqui pleiteado.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e a apelação para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela anteriormente concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00137 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026672-50.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026672-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : SIDNEY DO AMARAL
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 04.00.00004-9 2 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 142/149 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Em virtude da não interposição de recurso voluntário, passo a analisar a questão relativa à remessa oficial.

A r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (29 de junho de 2007) e a data da prolação da sentença (20 de outubro de 2009), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório. Neste sentido, aliás, vem decidindo este Tribunal, consoante se infere das seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO - RELAÇÃO DOS DOCUMENTOS DO ARTIGO 106 DA LEI 8213/91 - JUROS MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM DEMANDAS PREVIDENCIÁRIAS - SÚMULA 111, STJ.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.

(...)

6. Recursos do autor e do INSS parcialmente providos."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.023434-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.03.2003, DJU 15.04.2003, p. 442).

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA IDOSA - PRELIMINARES NÃO CONHECIDAS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - RECURSO DO INSS IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

4. Remessa oficial não conhecida, a teor do que reza o § 2º do art. 475 do CPC, introduzido pela Lei 10352, de 26/12/2001.

5. Preliminares e remessa oficial não conhecidas. Recurso do INSS improvido. Sentença mantida".

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.035721-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.03.2003, DJU 13.05.2003, p. 258).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE, FORMULADO COM BASE NO ART. 143, PBPS - SENTENÇA CONTRÁRIA AOS INTERESSES DE AUTARQUIA - REMESSA OFICIAL CONDICIONADA À NORMA CONTIDA NO § 2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO QUE LHE FOI DADA PELA LEI Nº 10.352/2001 - DESNECESSIDADE DE INGRESSAR NA ESFERA ADMINISTRATIVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DO TEMPO RURAL, VEICULADA POR TESTEMUNHOS E INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL, ATENDENDO EXIGÊNCIAS DO ART. 48, E DO § 3º DO ART. 55 DA LEI 8.213/91 E SÚMULA 149/STJ - DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS NOS TERMOS DO ART. 55, § 2º, PBPS, PORQUE INCABÍVEIS NO CASO.

I. As sentenças prolatadas contrárias à autarquia serão submetidas ao reexame necessário desde que reste satisfeita a norma contida no § 2º do art. 475 do Cód. Proc. Civil.

(...)

V. Agravo retido improvido e, quanto ao mérito, apelação do INSS improvida e remessa oficial não conhecida."

(1ª Turma, AC nº 2002.03.99.045676-1, Rel. Des. Fed. Johnsons di Salvo, j. 25.03.2003, DJU 12.08.2003, p. 486).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026738-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026738-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA PIMENTA MORAES ALEGRIA

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

No. ORIG. : 06.00.00094-1 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 145/148 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 150/154, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

I- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

In casu, verifico que a autora possui qualidade de segurada, haja vista os recolhimentos efetuados, conforme documento de fls. 12/23, nos meses de março de a setembro de 2005 e abril a agosto de 2006.

A incapacidade permanente para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial elaborado em 08 de setembro de 2008 (fls. 90/95), segundo o qual a autora é portadora de cardiomiopatia chagásica, doença que a incapacita de forma total e definitiva para o trabalho braçal, com data de início em 15 de maio de 2006.

Além do mais, nos termos do art. 151 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o mal que lhe acomete, a autora se encontra dispensada do cumprimento da carência.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032084-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032084-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : EUNICE GAZZI FIGUEIRA

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00158-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Eunice Gazzi Figueira contra o INSS, objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Alega que seu filho Ariovaldo Fernando Gazzi Figueira foi preso em 05-10-2007. Era o mantenedor da família, com vínculo empregatício na data do recolhimento à prisão e, por isso, passa por dificuldades financeiras, uma vez não tem condições de subsistência.

Com a inicial, junta documentos.

Concessão da gratuidade da justiça às fls. 25. Contestação do INSS às fls. 31/40.

Audiência de instrução e julgamento em 27-04-2010, onde ouvidas as testemunhas (fls. 50/52).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88.

Para sua obtenção, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

Conforme está provado pelo atestado de permanência carcerária, o segurado foi recolhido à Cadeia Pública de Birigui/SP em 08-10-2007.

À época do encarceramento, o recluso estava trabalhando para a empresa Broonk's Indústria e Comercio de Calçados Ltda - EPP, admitido em 1º-06-2006 (segundo vínculo com referida empresa).

O recluso mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social na data da prisão e, após, segundo o Sistema Hiscreweb-Dataprev, não recebeu remuneração da empresa.

A autora é mãe do segurado, dependente de segunda classe, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação da dependência econômica. O STJ, em tais casos, admite a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material:

"Trata-se de recurso especial interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA SOARES contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Aponta a parte recorrente divergência jurisprudencial, na medida em que restou consagrado na jurisprudência que a prova testemunhal é bastante para comprovação da dependência econômica de pais para filhos.

Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, foram os autos encaminhados a esta Corte.

Passo a decidir.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. É o que se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexistam início de prova material.

Recurso provido. (REsp 720.145/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 16-5-05).

In casu, verifica-se que a sentença concedeu o benefício de pensão por morte à autora, sintetizando bem a controvérsia dos autos, litteris (fl. 68):

Os pais são relacionados pela legislação previdenciária como dependentes para efeito de pensão por morte, devida a partir da data do óbito (art. 16, II e art. 74, I, Lei n. 8.213/91).

A autora é pessoa pobre, beneficiária da assistência judiciária gratuita, desempregada, viúva, hoje com cinquenta anos de idade.

Não veio aos autos prova de que exerça qualquer atividade que lhe garanta renda fixa e muito menos demonstração de que tenha fonte segura de subsistência.

A despeito da inexistência de prova material do articulado, as testemunhas ouvidas todas informaram que o filho prestava auxílio em casa, amparando a mãe, que se valia de seus rendimentos para sobreviver, já que não tinha fonte de renda a não ser informais vendas de perfumes ou peças de roupas. Passa, atualmente, por necessidades e a ajuda que o filho prestava em casa faz falta. A esse respeito, vide em especial os relatos de fls. 59/60 e 64/65.

A prova oral, portanto, é clara no sentido das necessidades da autora e da dependência do filho que, embora não absoluta, era considerável, eis que a autora não desenvolvia, como não desenvolve, segura atividade rentável e, hoje, mantém-se com dificuldade.

Diante das razões expendidas, com base no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para restabelecer a sentença, ressalvando, entretanto, ser devido o benefício a partir do requerimento administrativo. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2008."

(RE 886.069/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2008)

O recluso era solteiro e não tinha filhos, segundo o relato das testemunhas.

O sistema CNIS/Dataprev informa que, à época da prisão, a autora tinha vínculo empregatício com a empresa Kidy Birigui Calçados Indústria e Comércio Ltda, recebendo, no mês da reclusão, o salário de R\$ 614,37 (CNIS anexo) - vínculo que mantém até hoje.

O recluso, à época, recebeu em setembro/2007 o salário de R\$ 524,99. Embora seja remuneração menor do que a percebida pela autora, tal fato não descaracteriza a dependência econômica que se pretende comprovar, uma vez que a diferença entre as remunerações era mínima.

Embora cause estranheza o fato de que a autora ajuizou a ação somente após dois anos da prisão, o depoimento das testemunhas foi coeso, no sentido de que a autora dependia economicamente do recluso, passando por dificuldades financeiras.

A prova testemunhal foi firme, restando comprovada considerável dependência econômica.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, julgado em 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010, a renda mensal do segurado recluso deveria ser inferior a R\$ 676,27 na data da prisão (art. 13 da EC 20/98).

A última remuneração integral do ora recluso não ultrapassa o limite legal, razão pela qual se defere o pedido.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder o auxílio-reclusão, nos termos da legislação, a partir do requerimento administrativo. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente. Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29-6-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação. O INSS é isento do pagamento de custas (art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92).

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043150-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043150-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ODETE CRIZOSTIMO DE BRITO

ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00068-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Interposto agravo retido às fls. 23/26, momento em que a parte autora impugnou a decisão interlocutória de fl. 22, que concedeu o prazo de 60 para a demonstração do requerimento administrativo do benefício, sem deferimento ou sem manifestação da autoridade administrativa, no prazo de 45 dias.

A r. sentença monocrática de fls. 30/32, entendendo ser a parte autora carecedora de ação, por falta de interesse de agir, decorrente da ausência de requerimento na via administrativa, indeferiu a exordial e extinguiu o feito sem resolução do mérito, com espeque no art. 267, I e VI, do CPC.

Em suas razões recursais às fls. 34/37, reitera a demandante, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto e, no mérito, requer a anulação do r. *decisum*, com a devolução dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, sob o argumento, em síntese, de que a prévia postulação administrativa não é condição para a propositura da ação previdenciária.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ab initio, verifico que a matéria versada no agravo retido confunde-se com o próprio mérito da apelação e com este será apreciada.

É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Nota-se que a expressão **exaurimento** consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por conseqüência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de

ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.

Por isso, penso ser correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da *Lex Major*, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Diante disso, fazia-se necessário a suspensão do curso do processo por prazo razoável, até que viesse aos autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo este não fosse apreciado ou fosse indeferido, o que efetivamente ocorreu, na medida em que o Juízo *a quo* concedeu prazo razoável (60 dias) a fim de que a parte autora demonstrasse a realização do requerimento no âmbito administrativo, consoante a decisão agravada de fl. 22, que está em consonância, destarte, com o entendimento deste relator.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação** e mantenho, na íntegra, a decisão de primeiro grau.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044261-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044261-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ROSIMEIRE ALVES

ADVOGADO : FERNANDO RODRIGO BONFIETTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00097-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença monocrática de fls. 22/23, entendendo ser a parte autora carecedora de ação, por falta de interesse de agir, decorrente da ausência de requerimento na via administrativa, indeferiu a exordial e extinguiu o feito sem resolução do mérito, com espeque no art. 267, I e VI, do CPC.

Em suas razões recursais às fls. 25/34, requer a parte autora a anulação do r. *decisum*, com a devolução dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, sob o argumento, em síntese, de que a prévia postulação administrativa não é condição para a propositura da ação previdenciária.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Nota-se que a expressão **exaurimento** consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por conseqüência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.

Por isso, penso ser correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da *Lex Major*, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Diante disso, faz-se necessário a suspensão do curso do processo por prazo razoável, até que venha aos autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo este não foi apreciado ou foi indeferido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para anular r. sentença**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte apelante postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044577-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044577-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARCIA ALMEIDA DA SILVA

ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00101-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença monocrática de fls. 26/27, entendendo ser a parte autora carecedora de ação, por falta de interesse de agir, decorrente da ausência de requerimento na via administrativa, indeferiu a exordial e extinguiu o feito sem resolução do mérito, com espeque no art. 267, I e VI, do CPC.

Em suas razões recursais às fls. 29/38, requer a parte autora a anulação do r. *decisum*, com a devolução dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, sob o argumento, em síntese, de que a prévia postulação administrativa não é condição para a propositura da ação previdenciária.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Nota-se que a expressão **exaurimento** consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por conseqüência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.

Por isso, penso ser correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da *Lex Major*, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Diante disso, faz-se necessário a suspensão do curso do processo por prazo razoável, até que venha aos autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo este não foi apreciado ou foi indeferido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para anular r. sentença**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte apelante postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044581-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044581-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : TELMA DALGIZA BARRETO

ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00102-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença monocrática de fls. 21/22, entendendo ser a parte autora carecedora de ação, por falta de interesse de agir, decorrente da ausência de requerimento na via administrativa, indeferiu a exordial e extinguiu o feito sem resolução do mérito, com espeque no art. 267, I e VI, do CPC.

Em suas razões recursais às fls. 24/33, requer a parte autora a anulação do r. *decisum*, com a devolução dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, sob o argumento, em síntese, de que a prévia postulação administrativa não é condição para a propositura da ação previdenciária.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Nota-se que a expressão **exaurimento** consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por consequência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.

Por isso, penso ser correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da *Lex Major*, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Diante disso, faz-se necessário a suspensão do curso do processo por prazo razoável, até que venha aos autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo este não foi apreciado ou foi indeferido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para anular r. sentença**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte apelante postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044796-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044796-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ADRIANA DE PAULA VITOR

ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00100-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença monocrática de fls. 22/23, entendendo ser a parte autora carecedora de ação, por falta de interesse de agir, decorrente da ausência de requerimento na via administrativa, indeferiu a exordial e extinguiu o feito sem resolução do mérito, com espeque no art. 267, I e VI, do CPC.

Em suas razões recursais às fls. 25/34, requer a parte autora a anulação do r. *decisum*, com a devolução dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, sob o argumento, em síntese, de que a prévia postulação administrativa não é condição para a propositura da ação previdenciária.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Nota-se que a expressão **exaurimento** consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por conseqüência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.

Por isso, penso ser correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da *Lex Major*, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Diante disso, faz-se necessário a suspensão do curso do processo por prazo razoável, até que venha aos autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo este não foi apreciado ou foi indeferido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para anular r. sentença**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte apelante postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000078-14.2010.4.03.6114/SP
2010.61.14.000078-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE APARECIDO BORGES
ADVOGADO : ARIOSTO SAMPAIO ARAÚJO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000781420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde 30.07.2009, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 14/46).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o art. 12, da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 16.12.2010.

O(A) autor(a) apelou sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Aprecio a matéria preliminar arguida.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de complementação do laudo pericial, não merece acolhida, isto porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico). Ademais, foram respondidos os quesitos formulados pelas partes.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar nulidade:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 92/100, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "(...) colite crônica moderada". O perito concluiu que não há incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

Os dados do CNIS, ora juntados, corroboram a aludida conclusão, pois, o(a) autor(a) retornou ao mercado de trabalho formal em 03/2011.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003377-83.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003377-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : KOITI FUKUDA

ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00033778320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005064-95.2010.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JURANDIR RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00050649520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercer "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006705-21.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.006705-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : WALTER LAKNERIS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : TATIANA DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00067052120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna." (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007024-86.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE FERNANDES PEREIRA FILHO

ADVOGADO : JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00070248620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez "*....inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

As palavras do ilustre Autor somente ressaltam que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servirá de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetará a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa

situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010634-62.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010634-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO FRANCISCO RODRIGUES
ADVOGADO : RODRIGO FRANCISCO RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106346220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuta-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica

definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc. Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011659-13.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.011659-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : AECIO DO VALE GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00116591320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expandidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou

emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001872-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001872-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : FEPASA Ferrovias Paulista S/A
: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADO : ADILSON EDEVALDO BENTO e outros
: MARLENE BERTOLIZI BENTO

: JOSE ANGELO BENTO
: VERANI APARECIDA BENTO TRIVELATO
: GELSON TRIVELATO
: SERGIO LUIZ BENTO
: SONIA REGINA BENTO
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS COLASANTE
SUCEDIDO : JOANA BUCIOLI BENTO falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00308267620074036100 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da r. decisão de Primeira Instância, que indeferiu seu pedido de levantamento de penhora.

Em síntese, sustenta que, com a declaração de ilegitimidade da União para figurar no polo passivo da demanda, os bens constrictos na execução devem ser desonerados, porquanto não integram o patrimônio do executado.

Requer a concessão de efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Impugna-se neste recurso decisão proferida em ação de conhecimento na qual se pretende a complementação de aposentadoria e pensões de inativos da extinta FEPASA.

A FEPASA foi incorporada pela Rede Ferroviária que, por sua vez, foi sucedida pela União (Lei n. 11.483/2007). Contudo, as obrigações quanto à complementação de aposentadoria e pensões dos antigos funcionários da FEPASA ficaram a cargo do Estado de São Paulo, com fundamento nas Leis Estaduais n. 4.819/58 e 10.410/71, porquanto a totalidade do capital social da FEPASA era detida pelo Estado de São Paulo.

Desse modo, verifica-se que o Estado de São Paulo assumiu, legal e contratualmente, perante a incorporadora e terceiros, as mencionadas complementações, isentando a RFFSA do ônus de saldar tais obrigações e, por sua vez, a União.

Assim, a execução deve prosseguir apenas contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, nos termos do artigo 730 do CPC, conforme determinado pelo Juízo **a quo**.

Os créditos da RFFSA penhorados na MRS - Logística devem ser desonerados, uma vez que não fazem parte do patrimônio do executado. Não há mais justificativa para a manutenção da penhora em referência.

Com efeito, prevê o artigo 591 do CPC que o **devedor** responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens. Trata-se do principio da responsabilidade patrimonial do devedor.

Dessa feita, não podem os créditos da União responder pela execução contra a Fazenda Publica do Estado de São Paulo, devendo assim ser desconstituída a penhora realizada.

Quanto à competência para determinar o levantamento da penhora, cabe à Justiça Federal tal determinação.

Com efeito, a Constituição Federal atribuiu à Justiça Federal a competência para as causas nas quais haja interesse da União, seja como autora, ré, assistente ou oponente.

O interesse da União no feito somente pode ser verificado pela própria Justiça Federal - esta a única competente para dizer se existe interesse jurídico da União, de autarquia federal ou de empresa pública, na demanda.

Esse é o entendimento da jurisprudência da Suprema Corte:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AÇÃO DE USUCAPIÃO - IMÓVEL USUCAPIENDO QUE CONFRONTA COM TERRENO DE MARINHA - INTERVENÇÃO DA UNIÃO FEDERAL - DESLOCAMENTO DA CAUSA PARA O ÂMBITO DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, I) - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL PARA JULGAR RECURSO DA UNIÃO FEDERAL CONTRA DECISÃO DO MAGISTRADO LOCAL QUE NEGOU A REMESSA DO PROCESSO À JUSTIÇA FEDERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO. A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL ESTÁ SUJEITA A REGIME JURÍDICO DEFINIDO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. - A competência outorgada à Justiça Federal possui extração constitucional e reveste-se, por isso mesmo, de caráter absoluto e improrrogável, expondo-se, unicamente, às derrogações fixadas no texto da Constituição da República. SOMENTE À JUSTIÇA FEDERAL COMPETE DIZER SE, EM DETERMINADA CAUSA, HÁ, OU NÃO, INTERESSE DA UNIÃO FEDERAL. - A legitimidade do interesse jurídico manifestado pela União só pode ser verificada, em cada caso ocorrente, pela própria Justiça Federal (RTJ 101/881), pois, para esse específico fim, é que a Justiça Federal foi instituída: para dizer se, na causa, há, ou não, interesse jurídico da União (RTJ 78/398). O ingresso da União Federal numa causa, vindicando posição processual definida (RTJ 46/73 - RTJ 51/242 - RTJ 164/359), gera a incompetência absoluta da Justiça local (RT 505/109), pois não se inclui, na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais, o poder para aferir e dizer da legitimidade do interesse da União Federal, em determinado processo (RTJ 93/1291 - RTJ 95/447 - RTJ 101/419 - RTJ 164/359). INTERVENÇÃO PROCESSUAL DA UNIÃO EM CAUSA INSTAURADA PERANTE A JUSTIÇA DO ESTADO-MEMBRO: A QUESTÃO DA ATRIBUIÇÃO PARA JULGAR RECURSO CONTRA DECISÃO DE MAGISTRADO ESTADUAL, QUE, SEM DECLINAR DE SUA COMPETÊNCIA EM FAVOR DA JUSTIÇA FEDERAL, DECLARA, DESDE LOGO, INEXISTIR INTERESSE JURÍDICO DA UNIÃO NA CAUSA. - A competência para processar e julgar recurso interposto pela União Federal, contra decisão de magistrado estadual, no exercício da jurisdição local, que não reconheceu a existência de interesse federal na causa e nem determinou a remessa do respectivo processo à Justiça Federal, pertence ao Tribunal Regional Federal (órgão judiciário de segundo grau da Justiça Federal comum), a quem incumbe examinar o recurso e, se for o caso, invalidar o ato decisório que se apresenta eivado de nulidade, por incompetência absoluta de seu prolator. Precedentes (STF)."
(STF - RE 144.880/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJU 31/10/2000)

Remanesce, no caso, o interesse da União, uma vez que ainda há créditos seus penhorados nos autos, embora não mais figure no polo passivo da demanda.

Conquanto seja o juiz da execução o competente para decidir questões referentes a penhora já efetuada, por tratar-se de créditos pertencentes à União, deve o juiz federal determinar a desoneração, como reflexo da declaração de ilegitimidade passiva.

Ressalte-se, na eventualidade da interposição de embargos de terceiro pela União, a competência para o seu julgamento seria deslocada para a Justiça Federal.

Nesse sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. EMBARGOS DE TERCEIRO OPOSTOS POR AUTARQUIA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
1. A competência cível da Justiça Federal, estabelecida na Constituição, define-se, como regra, pela natureza das pessoas envolvidas no processo: será da sua competência a causa em que figurar a União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (art. 109, I, a), mesmo que a controvérsia diga respeito a matéria que não seja de seu interesse. Nesse último caso, somente cessará a competência federal quando a entidade federal for excluída da relação processual (CC 50.335, 1ª Seção, DJ de 26.09.05; AgRg CC 47.497, de 09.05.05).
2. Tendo os embargos de terceiro natureza de ação, a sua propositura por parte da União, entidade autárquica ou empresa pública federal determina a competência *ratione personae*, que detém caráter absoluto e inderrogável, da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição (Precedentes do STJ: CC 2363/GO, 2ª Seção, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 08.06.92; CC 6609, 2.a Seção, Min. Waldemar Zveiter, DJ de 21.03.94; CC 751, 2.a Seção, Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 04.12.89; precedentes do STF: RE 88.688, 2.a Turma, Min. Moreira Alves, RTJ 98/217; RE 104.472, 2.a Turma, Min. Djaci Falcão, RTJ 113/1.380, Conflito de Jurisdição 6.390, Min. Néri da Silveira, RTJ 106/946; precedentes do TFR: AC 94.795, 6.a Turma)."
(STJ; CC 54437 / SC; 2005/0145566-5; Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI; PRIMEIRA SEÇÃO; DJ 06/02/2006 p. 189)

"CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EMBARGOS DE TERCEIRO OPOSTOS PELA UNIÃO. EXAME PELA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. PROCESSO EXECUTÓRIO QUE, CONTUDO, DEVE PERMANECER NA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL, ONDE FOI PROFERIDA A SENTENÇA DE MÉRITO OBJETO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE PRORROGAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL POR CONEXÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA PAULISTA PARA O EXAME DA EXECUÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO ATÉ O JULGAMENTO FINAL DOS EMBARGOS DE TERCEIRO. 1. A União ajuizou embargos de terceiro contra decisão proferida pelo juízo comum estadual, que determinou, nos autos de execução de título judicial movida por pensionistas de ex-ferroviários, a penhora de créditos da Rede Ferroviária Federal S/A, sucessora da FEPASA - Ferrovia Paulista S/A, que entende lhes pertencer. 2. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, compete à justiça comum federal o exame dos

embargos de terceiro, pois presente a União no polo ativo da demanda. 3. Todavia, apenas os embargos de terceiro se deslocam para a justiça federal, devendo o processo executório em curso na justiça comum estadual lá permanecer. Isso porque a competência da justiça federal é absoluta e, por isso, não se prorroga por conexão. Além disso, a execução tem por objeto sentença de mérito transitada em julgado proferida pelo judiciário paulista, o que atrai a incidência da regra contida no art. 575, II, do Diploma Processual Civil. 4. Impõe-se, de outra parte, o sobrestamento da execução em curso na justiça comum estadual até o julgamento final dos embargos de terceiro pela justiça federal, a fim de se evitar a prolação de decisões conflitantes ou irreversíveis 5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo/SP, ora suscitado, para o exame da demanda executória."

(STJ proc. n. 200602714642, rel. MARIA TEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 14/03/2008, LEXSTJ VOL.: 00225, p. 00030)

Isso posto, dou provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar a desconstituição da penhora efetuada.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006805-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.006805-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : SANDRO RICARDO DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00083784920104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDRO RICARDO DA SILVA em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação da tutela objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Em suas razões recursais, sustenta a parte agravante a presença dos requisitos necessários à medida de urgência, a fim de se restabelecer o benefício suspenso indevidamente.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, o auxílio-doença mantido pela Previdência Social é devido ao segurado incapaz de exercer, por mais de 15 dias consecutivos, sua atividade profissional ou habitual, em razão de enfermidade ou acidente não relacionados ao trabalho.

De acordo com o parágrafo único desse dispositivo, não tem direito ao benefício aquele cuja "doença ou lesão" preceda à filiação ao regime previdenciário, exceto quando a incapacidade sobrevém conseqüente do respectivo agravamento ou progressão.

Também constitui requisito necessário a carência de 12 contribuições mensais (art. 25, I), dispensada, entretanto, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, de enfermidade de segregação compulsória classificada transitoriamente no art. 151 (art. 26, II), ou para os segurados especiais que comprovem o exercício da atividade rural, na forma da lei (art. 39, I).

Tendo o Senado Federal rejeitado o texto da Medida Provisória nº 242, de 24 de março de 2005, com o que repôs as disposições anteriores, notadamente o parágrafo único do art. 24 da Lei de Benefícios, quem perder a qualidade de segurado poderá aproveitar as contribuições anteriores à nova filiação, mediante o recolhimento de 1/3 das que correspondam à carência estabelecida.

Aliás, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, todos que afixaram as prestações mensais do auxílio-doença, estendendo-se tal prerrogativa à hipótese de suspensão indevida do benefício e à falta de recolhimento por força da enfermidade.

Exige-se que a condição incapacitante seja temporária - não importa se parcial, se total -, vale dizer, suscetível apenas de recuperação ou reabilitação à atividade diversa, o que assinala caráter precário ao benefício.

É por isso que, embora assegurado o pagamento do auxílio-doença enquanto persistir a incapacidade laborativa, sua manutenção torna-se passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, *ex vi* do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos é obrigatório, sob pena de suspensão do benefício, assim como submeter-se aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Cuidando-se de segurado que exerça duas ou mais atividades vinculadas ao regime previdenciário, e, estando ele impossibilitado de exercer alguma (incapacidade parcial), ainda assim, fará jus ao auxílio-doença quanto à mesma, sem prejuízo da continuidade do trabalho nas outras, desde que a exerça profissão distinta da categoria para a qual fora afastado, estando cientificada a perícia médica de todos os vínculos, nos termos do art. 73 do Decreto nº 3.048/99. Consoante o art. 61 da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial - RMI da mencionada prestação equivale a 91% do salário-de-benefício, observadas as disposições subsidiárias.

Assim, com respaldo no direito material expendido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal posicionou-se no sentido de que, atendidos os pressupostos do art. 273 do Código de Processo Civil, mostra-se viável a concessão ou restabelecimento do auxílio-doença em sede de tutela antecipada.

No caso concreto, a parte agravante não logrou demonstrar a verossimilhança de suas alegações, uma vez que a documentação médica acostada aos autos (fls. 51/68 e 93/98) não se presta à comprovação da incapacidade para o trabalho, porque vaga e imprecisa quanto ao seu grau ou permanência.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após, as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008747-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008747-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : THAIS APARECIDA PEREIRA incapaz
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL
REPRESENTANTE : JOVANIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 11.00.00010-0 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por THAIS APARECIDA PEREIRA contra a r. decisão de Primeira Instância que, nos autos da ação de benefício previdenciário, suspendeu o processo por 60 dias, para comprovar o requerimento administrativo.

Alega, em síntese, ter havido afronta ao princípio constitucional do direito de ação, pois este não pode ficar condicionado a nenhuma medida administrativa. Colaciona jurisprudência.

Feito o breve relatório, passo a decidir.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, "caput", do CPC para a decisão deste recurso.

Verifico ter sido este agravo protocolado em 1º/4/2011, ao passo que a decisão recorrida tornou-se disponível à parte no Diário Oficial, em 4/3/2011. Considera-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente, ou seja, dia 9/3/2011. Assim, o prazo para interposição do recurso escoou em 21/3/2011, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Isso posto, **nego seguimento** a este agravo de instrumento, por intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009421-09.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009421-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : JOSEFA DE ARAUJO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THIAGO QUEIROZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 11.00.00859-0 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSEFA DE ARAUJO SILVA em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação da tutela objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, e a produção antecipada de prova pericial.

Em suas razões recursais, sustenta a parte agravante a presença dos requisitos necessários à medida de urgência, a fim de se restabelecer o benefício suspenso indevidamente. Subsidiariamente, alega o cabimento da produção antecipada da prova.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, o auxílio-doença mantido pela Previdência Social é devido ao segurado incapaz de exercer, por mais de 15 dias consecutivos, sua atividade profissional ou habitual, em razão de enfermidade ou acidente não relacionados ao trabalho.

De acordo com o parágrafo único desse dispositivo, não tem direito ao benefício aquele cuja "*doença ou lesão*" preceda à filiação ao regime previdenciário, exceto quando a incapacidade sobrevém conseqüente do respectivo agravamento ou progressão.

Também constitui requisito necessário a carência de 12 contribuições mensais (art. 25, I), dispensada, entretanto, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, de enfermidade de segregação compulsória classificada transitoriamente no art. 151 (art. 26, II), ou para os segurados especiais que comprovem o exercício da atividade rural, na forma da lei (art. 39, I).

Tendo o Senado Federal rejeitado o texto da Medida Provisória nº 242, de 24 de março de 2005, com o que repôs as disposições anteriores, notadamente o parágrafo único do art. 24 da Lei de Benefícios, quem perder a qualidade de segurado poderá aproveitar os contribuições anteriores à nova filiação, mediante o recolhimento de 1/3 das que correspondam à carência estabelecida.

Aliás, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, todos que auferiram as prestações mensais do auxílio-doença, estendendo-se tal prerrogativa à hipótese de suspensão indevida do benefício e à falta de recolhimento por força da enfermidade.

Exige-se que a condição incapacitante seja temporária - não importa se parcial, se total -, vale dizer, suscetível apenas de recuperação ou reabilitação à atividade diversa, o que assinala caráter precário ao benefício.

É por isso que, embora assegurado o pagamento do auxílio-doença enquanto persistir a incapacidade laborativa, sua manutenção torna-se passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, *ex vi* do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos é obrigatório, sob pena de suspensão do benefício, assim como submeter-se aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Cuidando-se de segurado que exerça duas ou mais atividades vinculadas ao regime previdenciário, e, estando ele impossibilitado de exercer alguma (incapacidade parcial), ainda assim, fará jus ao auxílio-doença quanto à mesma, sem prejuízo da continuidade do trabalho nas outras, desde que a exerça profissão distinta da categoria para a qual fora afastado, estando cientificada a perícia médica de todos os vínculos, nos termos do art. 73 do Decreto nº 3.048/99.

Consoante o art. 61 da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial - RMI da mencionada prestação equivale a 91% do salário-de-benefício, observadas as disposições subsidiárias.

Assim, com respaldo no direito material expandido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal posicionou-se no sentido de que, atendidos os pressupostos do art. 273 do Código de Processo Civil, mostra-se viável a concessão ou restabelecimento do auxílio-doença em sede de tutela antecipada.

No caso concreto, a parte agravante não logrou demonstrar a verossimilhança de suas alegações, uma vez que a documentação médica acostada aos autos (fls. 27/45) não se presta à comprovação da incapacidade para o trabalho, porque vaga e imprecisa quanto ao seu grau ou permanência.

Sob outro aspecto, a prova pericial, que pode consistir em "*exame, vistoria ou avaliação*", tem por seu objeto os fatos alegados pelos litigantes no processo, cuja demonstração depende de conhecimento técnico ou científico.

Não obstante o destinatário da prova seja sempre o Juiz, a quem é dado poderes gerais de instrução processual (art. 130 do CPC), podem as partes participar das perícias produzidas nos autos, quer indicando assistente técnico, quer apresentando quesitos, no prazo de cinco dias a partir da intimação do despacho de nomeação do *expert*, na forma do art. 421 da Lei Adjetiva.

No processo de conhecimento, via de regra, oportuniza-se a produção da prova técnica durante a fase de instrução, depois de saneado o feito e fixados os pontos controvertidos que constituirão seu objeto (art. 420 e seguintes), cabendo ao juiz, dentre outras providências, nomear o perito e determinar a prévia intimação das partes acerca do dia e local designados para que se realize (art. 431-A), neste último aspecto, em respeito à ampla defesa e ao contraditório.

De outro lado, consoante o art. 846 e seguintes do CPC, a produção antecipada de provas tem assento específico no processo cautelar, preparatório ou incidental, comportando a admissibilidade do exame pericial, nesta espécie de medida nominada, quando houver "*fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação*" (art. 849).

Assim, poderá o juiz excepcionalmente deferir, no curso do processo de conhecimento, a antecipação da prova pericial desde que manifestamente comprovado o risco de perecimento do objeto sobre o qual recairá o exame, tomando-se, por critério, a conveniência e oportunidade de sua realização, bem como a disponibilidade de agendamento do *expert* nomeado.

Segundo já decidiu este E. Tribunal, "No que se refere à produção antecipada da perícia médica e do estudo social, nos termos do art. 849 do Código de Processo Civil, somente é admissível a antecipação da perícia se houver fundado receio de que a verificação dos fatos, na pendência da ação, venha a se tornar impossível ou muito difícil" (7ª Turma, AG nº 2003.03.00.077175-1, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 10/09/2007, DJU 04/10/2007, p. 382).

A parte agravante, *in casu*, olvidou-se de comprovar o risco de perecimento do objeto da perícia, de modo a justificar a prescindibilidade da ampla de defesa e contraditório, não se mostrando suficiente à produção antecipada da prova pericial (que em nada se confunde com a antecipação dos efeitos da tutela), meras alegações acerca da saúde debilitada e da natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após, as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009982-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009982-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : RUDRIAN GABRIEL RODRIGUES PEREIRA incapaz
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
REPRESENTANTE : SHEILA MICHELE RODRIGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 10.00.00096-2 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUDRIAN GABRIEL RODRIGUES PEREIRA, representado por sua genitora Sheila Michele Rodrigues, em face da r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Distrital de Itabera que, em ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Itapeva/SP.

Em suas razões constantes de fls. 02/09, sustenta o agravante, em síntese, que o dispositivo previsto no art. 109, §3º, da Constituição Federal, confere ao segurado ou beneficiário o direito de optar pelo foro de seu domicílio, desde que não seja sede de vara federal.

O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em harmonia com o princípio do acesso à ordem jurídica justa, previsto no artigo 5º, XXXV, da mesma Carta Magna e, com a evidente intenção de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o acesso ao Poder Judiciário, faculta aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária perante a Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, desde que este não seja sede de vara de juízo federal.

Com efeito, para que se afaste a propositura da ação junto à justiça estadual, não basta que a comarca do domicílio do segurado esteja abrangida por circunscrição de foro federal, pois é necessário que seu município contenha, efetivamente, vara da justiça federal.

Assim tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INCIDÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, além daquelas outras permitidas em lei.

(...)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Presidente Venceslau/SP, suscitante, para processar e julgar a ação ordinária visando à concessão de benefício assistencial, devendo o Juízo suscitado dar integral cumprimento à carta precatória expedida pelo Juízo estadual."

(3ª Seção, CC nº 37717, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/10/2003, DJU 09/12/2003, p. 209).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. JUSTIÇA ESTADUAL. CF, ART. 109, § 3º.

- Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão de benefício previdenciário na hipótese em que o domicílio do segurado não for sede de vara do Juízo Federal (Constituição Federal, art. 109, § 3º).

- Conflito conhecido. Competência do Juízo Estadual, o suscitado."

(3ª Seção, CC nº 35903, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25/09/2002, DJU 21/10/2002, p. 273).

Acerca da matéria, confira-se a orientação desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.

1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais. 3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.

4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).

5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta. 6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado."

(3ª Seção, CC nº 2003.03.00.019042-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/06/2004, DJU 23/08/2004, p. 344).

No caso concreto, o autor, valendo-se do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, optou por ajuizar a ação subjacente no foro de seu domicílio, perante o Juízo Estadual, em conformidade, portanto, com o entendimento esposado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para fixar a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Itaberá/SP.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010193-69.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010193-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : ALEXSANDRO VALENTIN XAVIER incapaz
ADVOGADO : VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA VALENTIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 11.00.00043-7 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEXSANDRO VALENTIN XAVIER contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou o autor a comprovação do requerimento administrativo, suspendendo o processamento do feito pelo prazo de sessenta dias.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do requerimento administrativo para a propositura da ação judicial, em razão do princípio da inafastabilidade do poder judiciário, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal privilegia o princípio do acesso à ordem jurídica justa, segundo o qual *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

Acerca da matéria o extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 213, do seguinte teor: *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*. Esta Corte, ao tratar do tema, especificamente em relação às demandas de natureza previdenciária, firmou entendimento no sentido de que o **prévio exaurimento** da via administrativa não é condição de ajuizamento da ação (Súmula nº 09).

A bem da verdade, a orientação acima aduzida não exclui o âmbito administrativo, uma vez que o comando constitucional sujeita a atividade jurisdicional à existência de lesão ou ameaça a direito. Ora, se não houve sequer o pedido administrativo, não restou aperfeiçoada a lide, vale dizer, não existe uma pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, não há interesse em agir, uma das condições necessárias à propositura da ação.

De outro lado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS dispõe do prazo de 45 dias para implantar o benefício requerido administrativamente, devidamente instruído com a documentação necessária, a teor do disposto no art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse passo, a lesão ou ameaça a direito caracteriza-se com a renitência da Autarquia Previdenciária em implantar o benefício a quem de direito, na esfera administrativa, seja negando-lhe sua concessão ou não apreciando o respectivo pedido no prazo legal, o que já legitimaria a atuação do Poder Judiciário, assim, como a mera imposição de óbices à protocolização do requerimento, devidamente comprovada. Daí não se exigir o prévio **exaurimento** da via administrativa.

Não se olvide, ainda, a possibilidade da concessão do benefício pelo INSS por ocasião do pedido junto a seus órgãos, fato que certamente se mostra mais vantajoso que os regulares trâmites processuais.

Sendo assim, conforme orientação jurisprudencial adotada no âmbito desta corte, a suspensão do processo por tempo hábil ao requerimento administrativo mostra-se acertada em relação ao caso concreto, posto que decorrido o prazo legal de 45 dias, sem resposta ou com o indeferimento do pedido, restaria caracterizado o interesse em agir.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010396-31.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010396-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOAO CANDIDO MARTINS
ADVOGADO : DULCINÉIA NERI SACOLLI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANTONIO CARLOS SIGNORELLI e outros
: ANTONIO FRANCISCO MORINO
: ANTONIO NILTON FULFULE
: ANTONIO SILVA LIMA
: BENEDITO ANTONIO BORTOLOTO
: DARCY JOSE FERRARESSO
: MARIO GIRALDELI DE CAMARGO
: SERGIO WASHINGTON DENENO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06063538419924036105 4 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO CANDIDO MARTINS contra a r. decisão, proferida na fase de execução, em que foi indeferido o pedido do patrono do autor de reserva dos honorários contratuais.

Aduz, em síntese, que os contratos de serviços advocatícios decorrem de negociação entre cliente e advogado, tendo como sustentáculo a relação de confiança. Aduz não haver fundamento jurídico para alegar-se abusividade contratual. Ressalta, por fim, a possibilidade de reserva dos honorários contratuais quando da requisição de pagamento do exequente.

Feito o breve relatório, passo a decidir.

O presente recurso não merece seguimento.

Com efeito, entendo não estar presente um dos requisitos subjetivos de admissibilidade do recurso, qual seja: a legitimidade recursal.

Exige-se, como condição de procedibilidade dos recursos, o preenchimento de todos os requisitos de admissibilidade. Entre eles, situa-se a legitimidade recursal.

Prevê o artigo 499 do CPC a possibilidade de interpor-se o recurso pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

No caso dos autos, a parte autora pleiteia o destaque da verba honorária contratual na requisição de pagamento do precatório.

Ressalte-se, os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo de direito garantido pelo Estatuto da OAB, portanto, cabe apenas ao advogado requerer o seu destaque.

Pacificou-se, no E. Superior Tribunal de Justiça, o entendimento segundo o qual a parte não tem legitimidade para, em nome próprio, destacar da execução os honorários contratuais, que devem ser requeridos pelo advogado, em nome próprio, mediante a juntada do contrato de honorários.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. DESTAQUE. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO ADVOGADO.

(...)

2. "A parte não pode, em nome próprio, pretender destacar, da execução, a parte relativa aos honorários contratuais que firmou com o seu causídico. Tal legitimidade é conferida à parte apenas no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, e não aos contratuais" (EDcl no AgRg no REsp 876534/RS, 5ª Turma, Min. Félix Fischer, DJe de 28.04.2008).

3. *Recurso especial a que se nega provimento.*" (REsp 884.250/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 03/12/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS - EXECUÇÃO - ILEGITIMIDADE DA PARTE EXEQUENTE - PRECEDENTES.

(...)

3. "Quanto aos honorários contratuais, pactuados diretamente entre a parte e seu respectivo patrono, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que inexistente legitimidade da parte para, de forma autônoma, executar tais parcelas. Nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, o destaque da verba honorária deve ser requerido pelo advogado, em seu próprio nome, mediante juntada aos autos do contrato de honorários." (AgRg no REsp 970.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 11.11.2008, DJe 1º.12.2008).

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 929.881/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 07/04/2009)

Depreende-se que a parte autora da ação previdenciária subjacente não detém legitimidade para postular o destaque da verba honorária contratada entre ela e seu patrono, por ocasião da expedição da requisição de valores.

Assim, somente o causídico poderia figurar no polo ativo deste agravo de instrumento.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego **seguimento a estes agravo**, por manifesta inadmissibilidade.

Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010432-73.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010432-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : EURIPEDES FACHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00062684820084036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EURIPEDES FACHO DE OLIVEIRA em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de requisição da cópia do processo administrativo da Autarquia.

Em razões constantes de fls. 02/15, sustenta a parte agravante que os documentos em apreço devem ser requisitados judicialmente ao INSS.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, XXXIII, assegura a todos o direito líquido e certo de "receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da Lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado".

Alinhando-se ao dispositivo acima, a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, faculta aos interessados a obtenção de cópias dos documentos contidos nos processos da Administração Pública Federal em que são partes legitimadas (art. 3º, II).

Cuidando-se de ação judicial, cabe ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do direito pleiteado, providenciando os documentos necessários à demonstração dos fatos por ele descritos na inicial, a teor do art. 333 do Código de Processo Civil.

A despeito de eventual dificuldade na instrução probatória, o mesmo *Codex* previu, além do poder instrutório do juiz (art. 130) e da exibição de documento ou coisa que se encontre no poder da parte adversa (art. 355), a requisição judicial às repartições públicas, dos procedimentos administrativos nas causas de interesse da União, Estados e Municípios, bem como das respectivas entidades da administração indireta (art. 399, II).

Acerca dessa última hipótese, a doutrina de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery ensina que "A CF 5º, XXXIV garante a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição e de obtenção de certidões em repartições públicas. Assim, só se apresenta razoável a iniciativa do juiz, quando for demonstrada a impossibilidade de a parte obter pessoalmente a informação. Se a requisição do documento decorrer do poder geral de cautela do juiz (art. 130 do CPC), nada impede que a requisição seja de documentos e informações que a parte teria condições de pessoalmente obter." (Código de Processo Civil Comentado, RT, 7ª Edição, 2003, nota I:3, p. 752).

Desse modo, não se valendo o magistrado de seu poder instrutório, a requisição judicial à Autarquia Previdenciária, visando à juntada da cópia do processo administrativo, somente se justifica quando houver recusa ou protelação por parte do Órgão Público no sentido de fornecê-la, em atendimento a pedido efetuado pelo próprio segurado naquele âmbito.

A mera alegação de que o INSS se nega a tanto, desprovida de qualquer elemento concreto, v. g. protocolo de requerimento, não se presta a caracterizar a renitência.

Precedentes TRF3: 5ª Turma, AC nº 95.03.102149-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08/05/2006, DJU 16/08/2006, p. 222; 9ª Turma, AG nº 2005.03.00.096707-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 27/03/2006, DJU 04/05/2006, p. 480; 2ª Turma, AC nº 1999.03.99.073922-8, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 09/08/2005, DJU 19/08/2005, p. 331; 7ª Turma, AG nº 96.03.025605-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/10/2003, DJU 27/11/2003, p. 444.

No caso dos autos, a parte agravante não logrou demonstrar que o Instituto Autárquico se recusou a fornecer a cópia do processo administrativo ou mesmo dificultou sua obtenção, sequer comprovando a existência de requerimento nesse sentido, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante requisição do documento.

Nada obstante, a juntada de documentos comprobatórios do fato constitutivo do direito é ônus do qual não se desincumbe o autor, *ex vi* do art. 333, I, do Código de Processo Civil, tendo ele a faculdade de instruir a inicial com quaisquer elementos que, em seu particular, considere relevantes.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010472-55.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010472-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : RUBENS CALZOLARI
ADVOGADO : EDUARDO VERZEGNASSI GINEZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00024977020114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUBENS CALZOLARI contra a r. decisão de Primeira Instância, que lhe indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas judiciais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Aduz o agravante que o despacho impugnado afronta a regra legal contida no artigo 4º da Lei n. 1.060/50, clara ao estabelecer que a simples afirmação, na petição inicial, de seu estado de pobreza é suficiente para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita e a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o presente recurso, independentemente de preparo.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, o indeferimento o pedido de assistência judiciária gratuita.

Do que se depreende-se do artigo 4º da Lei n. 1.060/50, "*a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família*".

É, portanto, a própria parte que deve afirmar, na petição inicial, sua real necessidade para obtenção do benefício.

No caso, observo ter constado na peça inaugural pedido de assistência judiciária gratuita. Some-se a este declaração firmada pelo próprio agravante de ser pobre na acepção jurídica da palavra (fl. 47), requisitos esses suficientes para o deferimento do benefício pleiteado, sendo despicienda qualquer outra exigência.

Ademais, o fato de o autor ser titular de aposentadoria no valor de R\$ 1.873,60 (fl. 21) não afasta a presunção legal de pobreza, pois o benefício recebido tem caráter alimentar, destinado à sua subsistência e de sua família. Esse fato, por si só, não demonstra suficiência econômica para arcar com as despesas do processo.

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Egrégia Corte, cujas ementas transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(STJ, REsp 469594, Proc. 200201156525/RS, 3ª Turma, DJ 30.06.2003, p. 243, Rel. Nancy Andrighi)

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART.4º DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.

1. A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art.4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.

2. Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, Resp nº 2001.00.48140-0/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 15.04.2002, p. 270)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO. LEI Nº 1.060/50. ESPÓLIO. REPRESENTAÇÃO.

1. Para a concessão do benefício da assistência judiciária, desnecessária a declaração de pobreza, assinada pelo requerente e com firma reconhecida, bastando, para tanto, o simples requerimento na petição inicial, nos termos da Lei nº 1.060/50.

2. Passados dois anos do falecimento, não se pode falar em administrador provisório, impondo-se a outorga de procuração por todos os herdeiros, caso ainda não tenha sido aberto inventário."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, Juiz Mairan Maia, AG 200103000056834/SP, DJU 04.11.2002, p. 716)

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para conceder o benefício da justiça gratuita ao agravante e determinar o prosseguimento do feito independentemente do recolhimento das custas judiciais.

Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010592-98.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010592-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SEBASTIAO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 09.00.00197-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por SEBASTIÃO JOSÉ DA SILVA, na parte que se refere à concessão da antecipação da tutela, recebeu a apelação interposta no efeito devolutivo.

Em suas razões constantes de fls. 02/06, sustenta a parte agravante a necessidade de se atribuir efeito suspensivo ao recurso, a fim de obstar a tutela antecipada concedida indevidamente na sentença. Alega, ainda, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A legislação processual civil em vigor determina o recebimento do recurso de apelação somente no efeito devolutivo nos casos em que a sentença confirmar a antecipação da tutela (art. 520, VII, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01). O entendimento vem sendo aplicado, igualmente, à tutela antecipada concedida no corpo da sentença de mérito, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

No mais, cabe lembrar que o inciso II do mesmo artigo diz respeito às demandas que objetivam a prestação de alimentos propriamente dita, distinguindo-se, portanto, das ações judiciais de natureza previdenciária, não obstante o caráter alimentar dos benefícios, motivo pelo qual este dispositivo não se presta a fundamentar, *per si*, o efeito meramente devolutivo que se pretende atribuir à apelação interposta.

Acerca dessa vedação, confira-se a jurisprudência predominante neste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ART. 557, § 1º, CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO. ART.130 DA LEI 8213/91. ADIN N. 675-4. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/96.

1- O caput do artigo 130 da Lei 8213/91, cuja eficácia havia sido suspensa por liminar concedida na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 675-4, foi alterado, dando-se nova redação, pela Medida Provisória n.º 1523/96, e sua reedições, nada dispondo sobre recursos interpostos em ação envolvendo benefício previdenciário.

2- Aplica-se a regra geral do Código de Processo Civil (art. 520, CPC). A apelação deve ser recebida em ambos os efeitos. 3- Os casos excepcionais de recebimento da Apelação no efeito apenas devolutivo são unicamente os previstos nos incisos I a VII do art.520 do CPC.

4- O caráter alimentar do benefício pleiteado não impõe o recebimento do recurso somente no efeito devolutivo, pois o inciso II da referida norma aplica-se somente nas típicas ações de alimentos.

5- Agravo legal desprovido."

(9ª Turma, AG nº 97.03.042819-3, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 21/08/2006, DJU 28/09/2006, p. 413).

A hipótese dos autos, no entanto, comporta a primeira situação aventada, pois, tendo sido deferida a tutela específica no corpo da sentença, os recursos interpostos devem ser recebidos apenas no efeito devolutivo tão-somente na parte que se refere à medida de urgência, concedendo-se, no mais, o efeito suspensivo, como bem decidiu o Juízo *a quo*.

No mais, cumpre ressaltar, que o pedido de cassação da antecipação da tutela não poderá ser analisado por este Tribunal em sede de agravo de instrumento, pois, exaurida a atividade jurisdicional, todas as questões incidentais precedentes à sentença subjugam-se à sua eficácia e termos, não podendo mais ser alterada por força do princípio da imutabilidade das decisões, previsto no art. 463 do CPC, salvo para *"lhe corrigir, de ofício ou a requerimento das partes, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo"* (inc. I) e *"por meio de embargos de declaração"* (inc. II).

Afora tais exceções, tudo aquilo que fora decidido torna-se passível de revisão apenas pelo Tribunal competente, mas mediante o recurso apropriado, de iniciativa da parte que sucumbiu.

Se de um lado, o agravo desafia as decisões de natureza interlocutória (art. 522), de outro, a apelação é, por excelência, o meio adequado a impugnar as sentenças (art. 513) porque único na finalidade de conhecer a matéria sobre a qual padece o inconformismo, tanto pela eficácia devolutiva horizontal (art. 515, *caput*) quanto em profundidade, no denominado efeito translativo (art. 516).

Em se tratando da tutela antecipada, remanesce à Autarquia Previdenciária, em última análise, o pedido da sua cassação na ação subjacente, o qual será apreciado pelo Tribunal em razão da amplitude do efeito devolutivo.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007801-35.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.007801-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : TEREZINHA NICOLSI ROSSINI
ADVOGADO : JOSE JOAO DEMARCHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00107-8 1 Vr TIETE/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/14).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a incapacidade laborativa do(a) segurado(a) é preexistente ao ingresso no Regime Geral da Previdência Social - RGPS. Condenou o(a) autor(a) ao pagamento das custas processuais, honorários advocatícios e periciais, observada a Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 13.09.2010.

O(A) autor(a) apelou sustentando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 74/76 e 85/86, demonstra que o(a) autor(a) está incapacitado(a) para o exercício de atividade laboral de forma total e permanente desde 2005.

Portanto, restou caracterizado que o(a) autor(a) não tinha a qualidade de segurado(a) da Previdência na época do surgimento da incapacidade, pois, conforme dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 41/42), o ingresso no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, deu-se em 03/2007.

Dessa forma, aplicável o disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

Trago à colação os seguintes julgados:

RESP - PREVIDENCIARIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA E DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, E CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCICIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTENCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFICIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCINIO CONTRARIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSAO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSIVEL, DESNECESSARIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO. (STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ DATA:19.12.1994, p.:35335)

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA. I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido. (TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI DATA:27.01.2010, p.: 1281)

Sendo assim, não faz jus ao benefício pleiteado.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009451-20.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.009451-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA FELICISSIMA DA SILVA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00026-2 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por idade de rurícola.

O Juízo de 1º grau indeferiu a inicial, com fundamento no art. 295, III, c/c art. 267, I e VI do CPC, ante a ausência de comprovação de negativa do pleito na via administrativa.

Apela a autora, reuendo a anulação da sentença, por entender desnecessário o exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação.

Processado o recurso, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento do recurso aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Entretanto, é conveniente que se suspenda o curso do processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para anular a sentença, determinando a suspensão do processo por 60 dias, para que a apelante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retornem os autos para prosseguimento no Juízo Monocrático.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010774-60.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.010774-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALICE MARIA DA SILVA BERNARDO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA

No. ORIG. : 08.00.00050-6 2 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação previdenciária, que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de GERALDO RAIMUNDO BERNARDO, a partir da data do óbito, incidindo sobre as parcelas atrasadas correção monetária e juros de mora. Ademais, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

O Instituto Nacional do Seguro Social, em seu recurso, suscita, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse processual, senão requer a alteração do termo inicial do benefício, a redução dos honorários advocatícios e a observância da prescrição quinquenal. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Em recurso adesivo, a parte autora pede a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, anoto ter esta Nona Turma firmado entendimento em consonância com os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, no âmbito desta Turma, ficou decidido ser **necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa** e, ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o **esgotamento** dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, na hipótese vertente, verifico já ter havido contestação da Autarquia Previdenciária, que também enfrentou o mérito da medida, evidenciando a resistência à pretensão da parte autora. Confirmam-se, a respeito, as fls. 17/22 dos autos.

Dessa forma, a contestação apresentada pelo INSS supriu possível falta de interesse processual e tornou a questão controvertida, a exigir a intervenção jurisdicional.

Ante o conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, que garantem o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito (art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal), resta evidenciado, portanto, o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Quanto aos consectários, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (1º/8/2008), momento em que a autarquia encontrou-se em mora, por não ter havido prova nos autos de requerimento administrativo.

Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. DIREITO ADQUIRIDO À APOSENTADORIA POR IDADE. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. ABONO ANUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

(...)

- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei 8.213/91).

(...)

- Apelação da parte autora provida."

(TRF3ª Região, AC 1066824, Processo 200503990469252, Oitava Turma, Rel Vera Jucovsky, DJU 19/9/2007, p. 628)

Em relação aos honorários advocatícios, estes foram fixados em conformidade com o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.111 do Superior Tribunal de Justiça. No tocante à prescrição, esta atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos do verbete n. 85 do E. Superior Tribunal de Justiça. Por conseguinte, neste caso, essa objeção não se verifica, por não haver parcelas vencidas naquele momento.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011062-08.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011062-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : INES LUCIA DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WALTER BERGSTROM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00315-7 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde 03.09.2007, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 23/61).

A tutela antecipada foi deferida (fl. 63).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50. Revogou a tutela antecipada.

Sentença proferida em 16.09.2010.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 128/130 e 153, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "espondiloartrose lombar, discopatia lombar, lesão do nervo ulnar direito e hipertensão arterial". O perito judicial concluiu que não há incapacidade para o exercício da atividade habitual ("vendedora autônoma de produtos").

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012998-68.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.012998-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ANTONIA MENDONCA FERREIRA
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00060-0 1 Vr BURITAMA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ANTONIA MENDONÇA FERREIRA, espécie 21, DIB 07/02/1996, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição usados no cálculo da aposentadoria do segurado instituidor de seu benefício, recalculando-se a RMI da aposentadoria por tempo de contribuição e conseqüentemente a RMI da pensão por morte a que faz jus;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e a parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa. Por ser beneficiária da justiça gratuita, foi suspensa a execução.

Apela a autora (fls. 81/91).

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer benefício, continuou a pagar contribuições seguirá tendo direito adquirido ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU de 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte, ao apreciar a A.C. 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. lei 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser feito com base no salário de benefício, por força do que estabelece o art. 28 da Lei 8.213/91.

O art. 29 do referido diploma legal define o salário de benefício:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

O segurado instituidor, conforme a pesquisa no sistema Plenus/ Cnis - Dataprev, não gozava de nenhum benefício quando faleceu e a pensão por morte concedida à autora foi calculada com base em um benefício de Aposentadoria por invalidez, a que o instituidor teria direito na data do óbito.

Assim, na data de concessão do benefício da autora, em 07/02/1996, portanto, após o início da vigência da Lei 8.870, de 15-4-1994, não há que ser incluído o 13º salário no cálculo do valor do salário de benefício.

Junte-a subsecretaria os extratos do Plenus/ Cnis - Dataprev.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014940-38.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.014940-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NICE MARIA LOPES

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 09.00.00026-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Giovana Aparecida Lopes de Oliveira, em 12-04-2006.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS. A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 12.

O INSS contestou o pedido às fls. 18/24.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento em 03-11-2010, com a oitiva de testemunhas (fls. 37/39).

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 dias, com correção monetária a partir dos respectivos vencimentos, juros legais, a partir da citação, e honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos.

As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE.

TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. ... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97)

considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ..." (AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurador empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, in *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

"É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor conseqüência para a coletividade."

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento de sua filha, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

Não há início de prova material.

Nos termos da jurisprudência, quando comprovado vínculo rural do pai da criança, a atividade se estende à mãe.

A certidão de nascimento (documento contemporâneo) não traz a qualificação do pai da criança ou da autora.

O sistema CNIS/Dataprev aponta apenas vínculos urbanos anteriores ao nascimento, relativamente à autora.

A certidão de nascimento da autora, embora confirme a condição de lavradores dos avós da criança em relação à qual se pleiteia a concessão do benefício, por óbvio, não pode ser utilizada como prova.

Não há dados relativos ao pai da criança, informando que atividade exercia, à época do nascimento.

Não havendo início de prova material da atividade rural quando do nascimento, incide a orientação jurisprudencial da Súmula 149 do STJ, segundo a qual "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014967-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014967-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELISANGELA AUGUSTA DE ALMEIDA

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

No. ORIG. : 09.00.00228-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de seu filho João Manoel de Aragão Menezes, em 11-06-2009.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS. A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 20.

O INSS contestou o pedido às fls. 22/33.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento em 06-12-2010, com a oitiva de testemunhas (fls. 40/41).

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício, no valor de 1(um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 dias, com correção monetária nos termos das Sumulas 8 deste Tribunal e 148 do STJ, juros de 1% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido. Se vencido, requereu a alteração da correção monetária e dos juros.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Julgo a causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo. Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos.

As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. ... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ..." (AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* Hermenêutica e Aplicação do Direito, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

"É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor conseqüência para a coletividade."

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento de seu filho, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

Os documentos juntados dão conta de que o pai da criança é trabalhador rural, condição que se estende à autora, nos termos da jurisprudência, razão pela qual há início de prova material.

As testemunhas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora, corroborando, assim, o início de prova material.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (30/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para modificar o critério de incidência dos juros. Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015317-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : NILZA APARECIDA SABBO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EMERSON FRANCISCO GRATAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00261-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais.

A r. sentença monocrática de fls. 71/73 indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 267, I, e 295, III, ambos do CPC, sob fundamento de ausência de interesse de agir.

Em razões recursais de fls. 75/78, alega a parte autora que colacionou documentos que comprovam o requerimento administrativo do pedido e, ainda que assim não fosse, sustenta a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, razão pela qual requer o regular prosseguimento da demanda, com a procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De acordo com o art. 473 do Código de Processo Civil que "*É defeso às partes discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão*".

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedando-se sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que "*A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)*", in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª edição, p. 618.

Ao caso dos autos.

Em decisão interlocutória de fl. 44, o Juízo *a quo* concedeu o prazo de 60 dias, a fim de que a autora comprovasse a existência do requerimento administrativo do pedido, sob pena de indeferimento da exordial e extinção da demanda sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir.

Em resposta à mencionada decisão, protocolou a parte autora a petição de fl. 45, momento em que juntou os documentos de fls 46/68, os quais, segundo alega, comprovam a inauguração da via administrativa quanto ao pedido ora posto à apreciação do judiciário.

Ocorre que, da análise dos documentos juntados pela demandante às fls. 46/48, bem como de todos os outros constantes do processo, verifica-se que não houve o pedido em sede administrativa de cômputo especial dos períodos vindicados na exordial, mas tão-somente o requerimento de Certidão de Tempo de Contribuição, o qual, ausente pedido específico em sentido diverso, apenas tem o condão de explicitar ao segurado os períodos de labor constantes do registro da Autarquia Previdenciária.

Em suma, não logrou êxito a parte autora em demonstrar que requereu, no âmbito administrativo, a contagem especial dos lapsos objeto desta ação.

Nesse passo, diante do não atendimento da supracitada decisão de fls. 44, o magistrado de primeiro grau indeferiu a exordial e extinguiu o feito, sem exame do mérito, ante a ausência de interesse de agir.

Observo que o questionamento que ora se levanta em sede de apelação de maneira subsidiária, qual seja, quanto à desnecessidade do requerimento administrativo, encontra-se precluso, na medida em que o demandante não interpôs o recurso competente (agravo de instrumento) a impugnar a decisão interlocutória de fl. 44.

Nesse passo, é de se manter a decisão de primeiro grau, em observância ao fenômeno da preclusão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015407-17.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.015407-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELAINE CRISTINA MARQUES PEREIRA

ADVOGADO : VANDELIR MARANGONI MORELLI

No. ORIG. : 07.00.00186-3 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Natália Ferreira da Silva, em 23-04-2003.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, com e sem registro em CTPS.

A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 18.

O INSS contestou o pedido às fls. 20/29.

Audiências de conciliação, instrução e julgamento em 04-05-2009 e 02-02-2010, com a oitiva de testemunhas (fls. 50, 66/69).

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício, no valor de 1(um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 dias. Correção monetária a partir dos respectivos vencimentos, pelos índices do CJF e juros de 1% ao mês, a partir da citação, sendo que, a partir de 30-06-2009, os valores serão corrigidos e remunerados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, aplicando-se-lhes, portanto, os índices da poupança. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, requerendo a fixação da verba honorária em 5% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Julgo a causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Conheço somente da apelação de fls. 98/105, tendo em vista a preclusão consumativa.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo. Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade. Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei. A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. ... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ..." (AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

"É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor conseqüência para a coletividade."

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento de sua filha, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

A certidão de nascimento informa que o pai da criança é trabalhador rural, condição que se estende à autora, nos termos da jurisprudência, razão pela qual há início de prova material.

As testemunhas ouvidas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora, corroborando, assim, o início de prova material.

Os honorários advocatícios são ora fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do entendimento da Nona Turma. Todas as parcelas a serem pagas estão vencidas, razão pela qual não se justifica a aplicação da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para modificar a verba honorária.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 10027/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044949-95.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.044949-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : APARECIDA BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HENRIQUE NOGUEIRA GONCALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP

DESPACHO

Fls. 336/363.

Recebo a apelação da União nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Dê-se vista à parte contrária para contrarrazões no prazo legal.

Após, à conclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046101-76.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.046101-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA MARIA LIBA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICE GUILLEN e outros. (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO
No. ORIG. : 03.00.00139-6 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

A coautora ELZA CESÁRIO GARCIA, ora recorrida, alega que por um lapso foram propostas ações em duplicidade com pedidos idênticos e, por isso, requer a desistência da presente ação nos termos do disposto no inciso VIII do artigo 267, e no parágrafo único do artigo 158, ambos do Código de Processo Civil.

Intime-se o INSS a manifestar-se sobre o pedido de desistência da fl. 957, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, retornem os autos à conclusão com a máxima brevidade.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003636-83.2007.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

EMBARGANTE : LUCIA ANTUNES

ADVOGADO : SERGIO NUNES MEDEIROS e outro

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 132/136

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs os presentes embargos de declaração em face da decisão das fls. 132/136 dos autos, com o seguinte dispositivo *in verbis*:

"Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, reduzo o comando sentencial aos limites do pedido, para fixar o termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio-doença em 15-04-2007 e nego seguimento às apelações do INSS e da parte autora." (fl. 136)

Tratam-se de embargos de declaração em ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em que a decisão monocrática proferida por este Relator, reduziu, de ofício, o comando sentencial aos limites do pedido, para fixar o termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio-doença em 15-04-2007 e negou seguimento às apelações do INSS e da parte autora, mantendo a procedência do pedido.

Alega a embargante, em síntese, que haveria omissão a ser sanada no julgado, uma vez que não foi apreciado o pedido de implantação imediata do benefício de auxílio-doença (fls. 123/124), já concedido por força da tutela pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 31/33) e cessado indevidamente pelo INSS (fl. 129), em revisão administrativa.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, observa-se omissão no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, uma vez que a decisão silenciou em relação ao pedido de implantação imediata do benefício de auxílio-doença (fls. 123/124), já concedido por força da tutela pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 31/33) e cessado indevidamente pelo INSS (fl. 129), em revisão administrativa.

Neste contexto, razão assiste à embargante, haja vista que a decisão foi omissa quanto à não observância do pedido de implantação imediata do benefício de auxílio-doença, cessado indevidamente pelo INSS em revisão administrativa, levando-se em consideração que foi mantida por este Relator a procedência do pedido de auxílio-doença.

Assim, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Lucia Antunes, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 15-04-2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de auxílio-doença (fl. 129), concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo Juízo *a quo* nas fls. 31/33.

Dessa forma, reconheço o defeito apontado, eis que o tema foi devolvido à apreciação desta Corte, ficando a presente decisão fazendo parte integrante daquela proferida.

Isto posto, conforme o disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento aos embargos de declaração**, ficando a presente decisão fazendo parte integrante daquela proferida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.
WALTER DO AMARAL

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012089-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012089-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : EVA PIRES GAMA BENTO

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

AGRAVADO : DECISÃO DAS FLS. 118/121

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00081-0 1 Vr DIADEMA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto em face de decisão que remeteu os autos para o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, por entendê-lo competente para julgar a lide.

Irresignada, a parte agravante recorre trazendo à luz importantes argumentos que me levam a reapreciar a questão. **Dessa forma, no uso das atribuições conferidas pelo artigo 251 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, reconsidero a decisão das fls. 118/121.**

Passo à análise.

Sustenta a parte agravante que as moléstias que a acometem são de caráter previdenciário, ou seja, não possuem nexo causal com as atividades por ela desenvolvidas, devendo, portanto, o processo ser mantido no Tribunal Regional Federal da 3ª Região para o seu devido processamento e julgamento.

Razão assiste à parte agravante.

In casu, verifica-se que a parte agravante esclarece que as doenças que a acometem não apresentam nexo causal com as atividades por ela desenvolvidas e, ainda, confirma que o pedido feito na exordial se refere a benefício previdenciário e não acidentário, de modo que a competência para apreciação do feito é da justiça federal.

Nesse sentido já se manifestou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE SOFRIDO PELO AUTOR. NATUREZA LABORAL NÃO-COMPROVADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. *É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor.*

2. *Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Previdenciário da 3ª Região/SP, o suscitado."*

(STJ, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 93303, 2008.00.11716-4, Ministro Relator ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:28/10/2008)

Note-se que a competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

Art. 109: *omissis*

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto** as de falência, **as de acidente do trabalho** e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho; (destaque nosso)

Sendo assim, a presente ação deve ser processada e julgada no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Diante do exposto, **reconsidero a decisão proferida nas fls. 118/121**, tornando-a sem efeito, para que o feito prossiga no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **restando prejudicado o agravo interposto**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.

WALTER DO AMARAL

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037874-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037874-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ISALTINO CARLOS TEIXEIRA

ADVOGADO : JOAO BATISTA BARBOSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUAPE SP

No. ORIG. : 05.00.00065-1 1 Vr IGUAPE/SP

DESPACHO

Parecer de fls. 159/160: nos termos do Art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência.

Remetam-se os autos ao Juízo de Primeiro Grau, para que seja elaborado o estudo social, conforme requerido.

Após o retorno dos autos, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal.

Dê-se ciência

São Paulo, 11 de maio de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00006 agravo em APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042961-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042961-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : VALENTINA MARTINS CARNAVAL

ADVOGADO : JOICE DE CÁSSIA FANECO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00194-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

Decisão

Reconsidero em parte a decisão de fl. 104/105, a teor das razões expostas na petição de fl. 110/119.

Alega a agravante, em síntese, ser devida a aplicação da Lei 11.960/09 que alterou os índices das condenações impostas à Fazenda Pública com relação aos juros de mora.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, existente erro material quanto à fixação dos juros de mora.

Com efeito, os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Porém, como a presente ação foi ajuizada posteriormente ao advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Diante do exposto, **reconsidero parcialmente a decisão de fl. 104/105** para suprir erro material quanto à aplicação dos juros de mora na forma acima estabelecida, sem alteração do resultado do julgado.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044336-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044336-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSWALDIR FERMINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 10.00.00033-1 2 Vr ARARAS/SP
DECISÃO
Recebo a conclusão.

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.

Alega a parte autora que sofreu acidente de trabalho (fls. 02/26) e que, por essa razão, faria jus à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho, nos termos da Lei nº 8.213/91.

O feito foi originariamente distribuído ao Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Araras-SP, e foi devidamente processado culminando no seu sentenciamento.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para declarar incapaz o autor de exercer atividade laborativa e reconhecer o nexo de causalidade com a atividade desempenhada, determinando a conversão do auxílio-doença em auxílio-acidente. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário e concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação a fim de reverter o julgamento, tendo sido determinada a remessa da referida apelação a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dessa forma, passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

Art. 109: omissis

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho; (destaque nosso)

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:

S. 501. Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.

S. 235. É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

S. 15. Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Corroborando tal entendimento, a seguinte jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.

I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.

II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).

III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.

IV - Constata-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.

V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.

VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.

VII - *Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP.*" (STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho, a competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o recurso, providencie-se a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010452-76.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.010452-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : HELIO MANGOLIN

ADVOGADO : DENER MANGOLIN e outro

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00104527620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento à apelação da parte autora interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de desaposentação.

Opõem-se os embargos, para fins de prequestionamento, alegando omissão quanto ao *"benefício que recebeu de aposentadoria é de caráter alimentar, protegido pelos princípios da irrepetibilidade ou da não devolução, sendo que o v.acórdão não se manifestou se os valores recebidos a título de aposentadoria é de caráter alimentar e se estão protegidos pelos princípios supra, nos termos do artigo 649 VII do CPC e o artigo 114 da lei 8.213/1991."*

É o relatório. Decido.

Inicialmente, assevero que o Art. 535 do CPC admite embargos de declaração quando na sentença ou no acórdão houver obscuridade ou contradição; ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Não há irregularidades a serem sanadas.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Cumprir destacar que não é exigível a menção expressa, no corpo do julgado, de normas legais, não sendo de rigor para fins de prequestionamento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo a recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despropositada a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: "*Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF*" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, retornem os autos conclusos para julgamento oportuno do agravo interposto.

São Paulo, 24 de maio de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007778-16.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007778-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00123921120094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Recebo a conclusão.

Trata-se de agravo regimental interposto em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de realização de nova perícia.

Nos termos do disposto no inciso II do artigo 527 do CPC, houve por bem este Relator convertê-lo em agravo retido, uma vez não atender às hipóteses que ensejam a obrigatoriedade de conhecimento do agravo de instrumento.

Dispõe o referido artigo que:

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;

..."

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípuo do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescindam dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao recurso.

O referido parágrafo único está assim redigido:

"Parágrafo Único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar."

No caso dos autos, entendo que a decisão exarada nas fls. 178/179, que converteu o agravo de instrumento em retido, não merece reparos.

Portanto, superada a possibilidade de reconsideração pelo próprio relator, verifica-se da leitura da regra normativa que a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento da apelação, em havendo reiteração do mesmo por parte do apelante.

Dessa forma, tendo em vista que mantenho a decisão das fls. 178/179, remetam-se os autos à Vara de origem para que lá aguardem o desenvolvimento regular do processo, restando prejudicado o agravo regimental.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009276-50.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009276-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SEBASTIAO RIBEIRO GUSTAMANTE
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 11.00.00034-6 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se condicionou o recebimento da exordial à comprovação de indeferimento do pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo para o recebimento da inicial.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009769-27.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009769-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO VITORINO DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANTONIO CESAR VITORINO DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00006265920074036109 7 Vr CAMPINAS/SP
DESPACHO
Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, expeça-se ofício ao MM. Juiz *a quo* para prestar informações e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009812-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009812-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSIANE APARECIDA DE ARAUJO LORA
ADVOGADO : ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 11.00.00075-3 1 Vr MOGI GUACU/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de auxílio-reclusão, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, tendo em vista que o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado era superior ao limite estabelecido na Portaria nº 48, de 12.02.2009. Sustenta ser indevida a antecipação da tutela em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

O artigo 80 da Lei n. 8.213/91 prevê o benefício de auxílio-reclusão para os dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração de empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença e aposentadoria.

No caso vertente, a certidão de casamento de fl. 52 demonstra que o segurado recluso, Alexandre Ubirajara Lora é marido da autora, restando comprovado o vínculo de dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91, vez que esta é presumida.

Constatado, também, que o atestado de permanência carcerária, emitido em 19.01.2010 (fl. 51), informa que o recluso foi transferido para a Penitenciária "Dr. Walter Faria Pereira de Queiroz" em Pirajuí/SP, em 29.05.2009, sendo proveniente da Penitenciária de Araraquara/SP, à qual foi recolhido em 21.06.2008, conforme se verifica às fl. 58.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada pelas cópias da CTPS acostadas à fl. 43/50, revelando que o último contrato de trabalho ocorreu no período de 17.04.2007 a 16.01.2008.

Com efeito, dispõe o §1º do artigo 116 do Decreto n. 3.048/99:

"É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Destarte, considerando que o segurado recluso estava desempregado à época do recolhimento à prisão (a prisão ocorreu cinco meses após o desligamento do último emprego), é de se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, mostrando-se irrelevante o fato do último salário-de-contribuição por ele recebido (R\$ 777,00) ser pouco superior ao limite legalmente estabelecido (R\$ 710,08).

A respeito, confira-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão e revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o §1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

(...)"

(TRF-3ª R.; AG 2002.03.000.043031-1; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Galvão Miranda; Julg. 26.04.2005; DJU 25.05.2005 pág. 492).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009924-30.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009924-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : PATRICIA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 11.00.00001-1 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão que suscitou conflito de competência em relação ao Juízo Federal de Itapeva/SP perante o E. STJ.

Sustenta a parte agravante que a magistrada *a quo* descumpriu decisão anterior desta Corte, pela qual foi reconhecida a competência da Vara Distrital de Itaberá/SP para julgar a demanda, de natureza previdenciária.

Com razão a agravante, pois em se tratando de ação proposta perante vara da Justiça Estadual investida de jurisdição federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal, a competência recursal pertence a este Tribunal Regional Federal. Nesse sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXPRESSA MANIFESTAÇÃO DO JUÍZO PELA COMPETÊNCIA. DESNECESSIDADE. PRÁTICA DE ATOS QUE DENOTAM IMPLICITAMENTE ESTA DECLARAÇÃO. DEMANDA RELATIVA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA DO JUÍZO DE DIREITO. RECURSO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL, DE ACORDO COM O PARECER MINISTERIAL. NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS PROFERIDOS PELO JUÍZO INCOMPETENTE.

1. Resta devidamente caracterizado o conflito positivo de competência quando, ainda que um dos Juízos não se declare expressamente competente, exsurge a manifesta prática de atos que denotem implicitamente tal declaração. Precedente do STJ: AgRg no CC 58.229/RJ, 1S, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU 05.06.2006, p. 235. 2. O recurso interposto contra decisão proferida por Juiz de Direito investido de jurisdição federal deverá ser processado e julgado pelo Tribunal Regional Federal, e não pelo Tribunal de Justiça, ainda que a apelação verse exclusivamente sobre questão processual, que dispensa a análise de matéria previdenciária. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, o suscitante, para processar e julgar o Agravo Regimental e a Apelação interpostos contra julgados proferidos pelo Juízo de Direito investido de jurisdição federal, de acordo com o parecer Ministerial. 4. Nos termos do art. 122 do CPC, declara-se a nulidade do Acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, bem como dos atos decisórios subsequentes.

(STJ, 3ª Seção, CC 200702184815, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJ 29/04/2008)

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para que seja dado regular prosseguimento ao feito pelo Juízo de Direito da Vara Distrital Itaberá/SP, até julgamento do presente recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009952-95.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009952-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ALESSANDRA CRISTINA DE LIMA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 10.00.01752-8 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão que suscitou conflito de competência em relação ao Juízo Federal de Itapeva/SP perante o E. STJ.

Sustenta a parte agravante que a magistrada *a quo* descumpriu decisão anterior desta Corte, pela qual foi reconhecida a competência da Vara Distrital de Itaberá/SP para julgar a demanda, de natureza previdenciária.

Com razão a agravante, pois em se tratando de ação proposta perante vara da Justiça Estadual investida de jurisdição federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal, a competência recursal pertence a este Tribunal Regional Federal. Nesse sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXPRESSA MANIFESTAÇÃO DO JUÍZO PELA COMPETÊNCIA. DESNECESSIDADE. PRÁTICA DE ATOS QUE DENOTAM IMPLICITAMENTE ESTA DECLARAÇÃO. DEMANDA RELATIVA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA DO JUÍZO DE DIREITO. RECURSO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL, DE ACORDO COM O PARECER MINISTERIAL. NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS PROFERIDOS PELO JUÍZO INCOMPETENTE.

1. Resta devidamente caracterizado o conflito positivo de competência quando, ainda que um dos Juízos não se declare expressamente competente, exsurge a manifesta prática de atos que denotem implicitamente tal declaração. Precedente do STJ: AgRg no CC 58.229/RJ, 1S, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU 05.06.2006, p. 235. 2. O recurso interposto contra decisão proferida por Juiz de Direito investido de jurisdição federal deverá ser processado e julgado pelo Tribunal Regional Federal, e não pelo Tribunal de Justiça, ainda que a apelação verse exclusivamente sobre questão processual, que dispensa a análise de matéria previdenciária. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, o suscitante, para processar e julgar o Agravo Regimental e a Apelação interpostos contra julgados proferidos pelo Juízo de Direito investido de jurisdição federal, de acordo com o parecer Ministerial. 4. Nos termos do art. 122 do CPC, declara-se a nulidade do Acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, bem como dos atos decisórios subsequentes. (STJ, 3ª Seção, CC 200702184815, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJ 29/04/2008)

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para que seja dado regular prosseguimento ao feito pelo Juízo de Direito da Vara Distrital Itaberá/SP, até julgamento do presente recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009954-65.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009954-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANTONIO GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 10.00.01933-2 1 Vr ITABERA/SP
DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão que suscitou conflito de competência em relação ao Juízo Federal de Itapeva/SP perante o E. STJ.

Sustenta a parte agravante que a magistrada *a quo* descumpriu decisão anterior desta Corte, pela qual foi reconhecida a competência da Vara Distrital de Itaberá/SP para julgar a demanda, de natureza previdenciária.

Com razão o agravante, pois em se tratando de ação proposta perante vara da Justiça Estadual investida de jurisdição federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal, a competência recursal pertence a este Tribunal Regional Federal. Nesse sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXPRESSA MANIFESTAÇÃO DO JUÍZO PELA COMPETÊNCIA. DESNECESSIDADE. PRÁTICA DE ATOS QUE DENOTAM IMPLICITAMENTE ESTA DECLARAÇÃO. DEMANDA RELATIVA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA DO JUÍZO DE DIREITO. RECURSO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL, DE ACORDO COM O PARECER MINISTERIAL. NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS PROFERIDOS PELO JUÍZO INCOMPETENTE.

1. Resta devidamente caracterizado o conflito positivo de competência quando, ainda que um dos Juízos não se declare expressamente competente, exsurge a manifesta prática de atos que denotem implicitamente tal declaração. Precedente do STJ: AgRg no CC 58.229/RJ, 1S, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU 05.06.2006, p. 235. 2. O recurso interposto contra decisão proferida por Juiz de Direito investido de jurisdição federal deverá ser processado e julgado pelo Tribunal Regional Federal, e não pelo Tribunal de Justiça, ainda que a apelação verse exclusivamente sobre questão processual, que dispensa a análise de matéria previdenciária. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, o suscitante, para processar e julgar o Agravo Regimental e a Apelação interpostos contra julgados proferidos pelo Juízo de Direito investido de jurisdição federal, de acordo com o parecer Ministerial. 4. Nos termos do art. 122 do CPC, declara-se a nulidade do Acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, bem como dos atos decisórios subsequentes. (STJ, 3ª Seção, CC 200702184815, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJ 29/04/2008)

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para que seja dado regular prosseguimento ao feito pelo Juízo de Direito da Vara Distrital Itaberá/SP, até julgamento do presente recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010183-25.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010183-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : OLÍMPIO NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOAO PUNTANI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067719620104036119 2 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu parcialmente o pedido de antecipação de tutela, para o reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial e sua conversão em tempo comum e a consequente concessão da aposentadoria, caso haja tempo suficiente para tanto.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010409-30.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010409-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MARIA EMILIA DE JESUS
ADVOGADO : JULIANA MARIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : FRANCISCA PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00012585520114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010433-58.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010433-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GOMIDE VENANCIO AIRES
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 10.00.10104-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se determinou o depósito antecipado dos honorários do perito pela autarquia previdenciária.

Sustenta a parte agravante que a antecipação da verba honorária é indevida, e que seu valor foi arbitrado de forma excessiva.

Vislumbro a plausibilidade de parte alegações, vez que a prova pericial foi requerida pela parte adversa, a quem a princípio caberia efetuar o depósito. Entretanto, ao que tudo indica, o autor é beneficiário da justiça gratuita; assim, o pagamento dos honorários periciais será realizado mediante recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados, e reembolsado ao erário pelo INSS apenas ao final da demanda, na hipótese de procedência da ação.

Quanto ao valor arbitrado, a redução é medida de rigor, à vista do limite de R\$ 200,00 (duzentos reais) previsto na Resolução nº 541/07 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, requisitando-se o valor acima declinado ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, de acordo com o Art. 4º da Resolução CJF 541, de 18.01.07.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010434-43.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JAIR VITOR ROSA
ADVOGADO : SILMARA JUDEIKIS MARTINS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 11.00.00028-0 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 04 de maio de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010606-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010606-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE PAULINO DOS SANTOS FILHO

ADVOGADO : DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 10.00.00312-1 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício assistencial.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010675-17.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010675-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : WESLEY KAYNA DE LIMA VIANA incapaz
ADVOGADO : DANIELA DE MORAES BARBOSA e outro
REPRESENTANTE : MAURA PRISCILA DE LIMA
ADVOGADO : DANIELA DE MORAES BARBOSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00025117220114036108 3 Vr BAURU/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de auxílio-reclusão, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, tendo em vista que o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado era superior ao limite legal. Sustenta ser indevida a antecipação da tutela em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

O artigo 80 da Lei n. 8.213/91 prevê o benefício de auxílio-reclusão para os dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração de empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença e aposentadoria.

No caso vertente, a certidão de nascimento de fl. 71 demonstra que o segurado recluso, Edivaldo Galdencio Viana é pai do autor, restando comprovado o vínculo de dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91, vez que esta é presumida.

Constato, também, que o atestado de permanência carcerária, emitido em 20.10.2009 (fl. 74), informa que o recluso foi recolhido ao Estabelecimento Penal em 17.09.2009.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada pelas cópias da CTPS acostadas à fl. 37/37, revelando que o recluso encontrava-se empregado à época da prisão, com vínculo a partir de 01.07.2009.

Destarte, é de se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, mostrando-se irrelevante o fato do último salário-de-contribuição por ele recebido (R\$ 767,80) ser pouco superior ao limite legalmente estabelecido (R\$ 752,12).

A respeito, confira-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão e revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o §1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

(...)"

(TRF-3ª R.; AG 2002.03.000.043031-1; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Galvão Miranda; Julg. 26.04.2005; DJU 25.05.2005 pág. 492).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010680-39.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010680-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCOS RICHARD DE CAMARGO
ADVOGADO : REYNALDO AMARAL FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021903720114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010751-41.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010751-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MARIA TIBURCIO DE LUCENA MOURA
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 11.00.04979-0 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010856-18.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010856-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCOS VINICIUS ROCHA LIMA
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00141084120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento

somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 09 de maio de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010858-85.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010858-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALYNE COSTA FIGUEIREDO GONCALVES
ADVOGADO : DANIELA DELFINO FERREIRA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00027106320114036183 1V Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010859-70.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010859-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

AGRAVADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : CLESIO IATALESI FILHO
ORIGEM : MARCIA TERESA DE CASTILHO MOREIRA PASSOS e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO : 00025122620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 09 de maio de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010893-45.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010893-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : APARECIDO MANOEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP
No. ORIG. : 11.00.05875-8 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP
DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010899-52.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010899-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SILVANA SANTA RAMOS MONTEIRO
ADVOGADO : ALEXANDRE MARTINS PERPETUO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00027109420114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003480-54.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.003480-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PAULO JOSE DA CRUZ
ADVOGADO : JANE APARECIDA VENTURINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00105-2 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Recebo a conclusão.

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.

Alega a parte autora que sofreu acidente de trabalho (CAT fl. 16) e que, por essa razão, faria jus à concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, ou auxílio-acidente, decorrente de acidente do trabalho, nos termos da Lei nº 8.213/91.

O feito foi originariamente distribuído ao Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Catanduva-SP, e foi devidamente processado culminando no seu sentenciamento.

A r. sentença julgou improcedente o pedido da parte autora, por não ter sido comprovada a incapacidade para o trabalho, deixando de condená-la nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação a fim de reverter o julgamento, tendo sido determinada a remessa da referida apelação a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dessa forma, passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

Art. 109: omissis

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho; (destaque nosso)

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:

S. 501. Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.

S. 235. É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

S. 15. Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Corroborando tal entendimento, a seguinte jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.

I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.

II - No tocante à modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).

III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.

IV - Constata-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.

V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.

VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.

VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP." (STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, ou auxílio-acidente, decorrente de acidente do trabalho, a competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o recurso, providencie-se a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

WALTER DO AMARAL

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007997-05.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.007997-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : FLODENIS PEDROSO DOS SANTOS

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PICONE GAZETTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00149-2 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Recebo a conclusão.

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.

Alega a parte autora que sofreu acidente de trabalho (CAT fl. 17) e que, por essa razão, faria jus à concessão de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, nos termos da Lei nº 8.213/91.

O feito foi originariamente distribuído ao Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Nova Odessa-SP, e foi devidamente processado culminando no seu sentenciamento.

A r. sentença julgou improcedente o pedido da parte autora, por não ter sido comprovada a incapacidade para o trabalho. Condenou-a ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, observando o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação a fim de reverter o julgamento, tendo sido determinada a remessa da referida apelação a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dessa forma, passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

Art. 109: omissis

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho; (destaque nosso)

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:

S. 501. Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.

S. 235. É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

S. 15. Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Corroborar tal entendimento, a seguinte jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.

I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.

II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).

III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.

IV - Constata-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.

V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.

VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.

VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP." (STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre a concessão de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o recurso, providencie-se a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
WALTER DO AMARAL

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009748-27.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.009748-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MATHEUS DA SILVA THEODORO PEDRO incapaz
ADVOGADO : THAIS DE ANDRADE GALHEGO
REPRESENTANTE : LUCIANA DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00007-7 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o d. parecer de fls. 186/188, manifestem-se as partes acerca dos documentos de fls. 189/191.

Após, tornem conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de maio de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009999-45.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.009999-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GUSTAVO GABRIEL OLIVEIRA GONCALVES incapaz
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA
REPRESENTANTE : MARIA DE FATIMA DE OLIVEIRA GONCALVES
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA
No. ORIG. : 08.00.00106-7 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 132/134: Manifestem-se a parte autora e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ora apelado, sobre os extratos de consulta ao CNIS de fls. 132/134, carreados aos autos pelo Ministério Público Federal com o parecer de fls. 128/131, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011002-35.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : RAIMUNDO LEIR GUIMARAES PEREIRA

ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00075-6 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Recebo a conclusão.

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.

Alega a parte autora que sofreu acidente de trabalho (fls. 02/05) e que, por essa razão, faria jus à concessão de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, nos termos da Lei nº 8.213/91.

O feito foi originariamente distribuído ao Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Itu-SP, e foi devidamente processado culminando no seu sentenciamento.

A r. sentença julgou improcedente o pedido da parte autora, por não ter sido comprovada a incapacidade para o trabalho. Condenou-a ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação a fim de reverter o julgamento, tendo sido determinada a remessa da referida apelação a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dessa forma, passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

Art. 109: omissis

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho; (destaque nosso)

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:

S. 501. Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.

S. 235. É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

S. 15. Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Corroborá tal entendimento, a seguinte jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.

I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.

II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).

III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.

IV - Constatou-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.

V - Acrescentou-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.

VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.

VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP." (STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre a concessão de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o recurso, providencie-se a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.
WALTER DO AMARAL

Expediente Nro 10028/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004312-36.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.004312-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA PEREIRA LIMA
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00043123620044036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos.

Versando a demanda sobre interesse de incapaz (art. 3º, II, do Código Civil), intime-se a parte autora, na pessoa de seu representante legal, para que, no prazo de quinze (15) dias, indique curador especial e regularize sua representação nos autos, consoante disposto nos arts. 8º e 9º do Código de Processo Civil, juntando, para tanto, o respectivo instrumento de mandato, ou manifeste se há interesse na nomeação de curador especial constituído pela Defensoria Pública da União.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010830-87.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.010830-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EDISON BALDI JUNIOR e outro
APELADO : VALDECI GARCIA
ADVOGADO : JOSE IREMAR SALVIANO DE MACEDO FILHO e outro
No. ORIG. : 00108308720104036100 19 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para determinar à autoridade impetrada que viabilize o cumprimento das sentenças arbitrais proferidas pelo impetrante, nos termos da Lei nº 9.307/96. Não houve condenação em honorários advocatícios (Súmulas 512 do STF e 105 do STJ). Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, argumenta a Caixa Econômica Federal que a sentença arbitral não produz efeitos perante terceiros e a Administração Pública e que não existe direito líquido e certo a favor do impetrante para fazer valer perante instâncias administrativas decisão arbitral a que se submeteu procedimento de rescisão de vínculo empregatício.

A União, por sua vez, apela arguindo, preliminarmente a ilegitimidade do impetrante, na condição de árbitro, para figurar no pólo ativo do presente *mandamus*, visto não ser ele o titular do direito ao recebimento do seguro desemprego,

mas sim e tão-somente o trabalhador. No mérito, sustenta que a Lei nº 9.307/96 não conferiu jurisdição ao árbitro para decidir controvérsias relativas a direitos indisponíveis, o que inclui a liberação do seguro-desemprego. Assevera que a decisão arbitral não produz efeitos em face de terceiros estranhos à relação, *in casu*, a União, que observa os ditames da Lei nº 7.998/1990 e a CLT na gestão do Programa do Seguro-Desemprego. Aduz, dessa forma, que não existe suporte normativo para homologação da rescisão do contrato de trabalho mediante sentença arbitral e conseqüentemente para a concessão do seguro-desemprego com base em documento dessa natureza, para vínculos empregatícios que tiveram mais de um ano de duração.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E.Corte.

À fl. 205/208, o ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento das apelações da União e da Caixa Econômica Federal.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.
Da remessa oficial**

Remessa oficial tida por interposta, por força do disposto no parágrafo único do art. 12 da Lei nº 1.533/51.

Da preliminar de ilegitimidade ativa

Busca o impetrante, através do presente *writ*, o reconhecimento das sentenças homologatórias por ele proferidas em sede de Juízo Arbitral nos termos da Lei nº 9.307/96, para que a Caixa Econômica Federal não se oponha às determinações contidas em tais decisões e, desse modo, autorize o levantamento das parcelas relativas ao benefício de seguro-desemprego.

Ocorre que é ao trabalhador que pertence o direito ao recebimento do seguro-desemprego e, portanto, que detém a legitimidade *ad causam* ativa para pleitear a liberação dos valores recusada pela CEF, mesmo que seja mediante o reconhecimento da homologação da rescisão do contrato de trabalho mediante sentença arbitral.

Nesse sentido, o seguinte precedente do Egrégio STJ:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR TRIBUNAL ARBITRAL. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Cinge-se a questão à legitimidade da ora agravante, em Mandado de Segurança, para que a Caixa Econômica Federal reconheça suas sentenças, com obtenção do imediato levantamento do FGTS dos trabalhadores dispensados sem justa causa e submetidos a procedimento arbitral.

2. Sob o argumento de pretender garantir a eficácia de suas sentenças, a agravante busca, em verdade, proteger, por via oblíqua, o direito individual de cada trabalhador que venha a se utilizar da via arbitral.

3. Apenas em caso de lei expressa, admite-se que alguém demande sobre direito alheio, conforme preceituado no art. 6º do CPC.

4. Cada um dos trabalhadores submetidos ao procedimento arbitral deve pleitear seu direito, sendo parte legítima para ajuizamento da ação, pois titular do direito supostamente violado pela ora agravada.

5. A Câmara Arbitral carece de legitimidade ativa para impetrar Mandado de Segurança contra ato que recusa a liberação de saldo de conta vinculada do FGTS, reconhecida por sentença arbitral. A legitimidade, portanto, é somente do titular da conta. 6. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP nº 1059988, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE DATA de 24.09.2009)

Desta feita, o impetrante não possui legitimidade *ad causam* ativa para impetrar o presente mandado de segurança.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar argüida pela União, para julgar extinto o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, restando prejudicado o mérito da sua apelação, o recurso da Caixa Econômica Federal e a remessa oficial, tida por interposta.**

Não há condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011497-79.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011497-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VANIR SOARES MATOS
ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS
No. ORIG. : 10.00.00149-8 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o presente feito, com fulcro no artigo 267, inciso III, do CPC, em vista do não cumprimento da determinação de se comprovar o requerimento na esfera administrativa. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Agravo retido da parte autora à fl.14/19.

A parte autora requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. No mérito, objetiva a reforma da sentença alegando a desnecessidade de condicionar o segurado a recorrer inicialmente à via administrativa, por força do princípio da inafastabilidade da jurisdição, preceituada no art. 5º, inc. XXXV, da C.F.

**Após breve relatório, passo a decidir.
Do agravo retido**

O agravo retido da parte autora confunde-se com o mérito da causa e com ele será analisado.

Do mérito

Pretende o autor, com o presente feito, a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, com a inclusão das gratificações natalinas nos salários-de-contribuição.

A r. sentença recorrida extinguiu o processo, tendo em vista o não cumprimento da determinação de se comprovar o requerimento na esfera administrativa.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no § 1º do art. 217 da Constituição da República.

Observo, ainda, que não houve a citação do réu para integrar a lide.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º- A do CPC, **dou provimento aos recursos da parte autora** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e julgamento do feito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 10111/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009229-35.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.009229-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GRACIELA BALCIUNAS TAGUCHI e outros
: GEORGIA BALCIUNAS TAGUCHI incapaz
ADVOGADO : GISELE MAGDA DA SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00092293520034036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de reiteração de embargos de declaração opostos em face da decisão que negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício da autora Geórgia Balciunas Taguchi a partir do óbito de Márcio Juniti Taguchi, em 28/07/01.

Insiste o embargante em omissão quanto ao percentual da pensão por morte concedida para cada beneficiário.

É o relatório. Decido.

Conforme consignado, "desnecessário mencionar expressamente os percentuais de cada beneficiário, tendo em vista que o Art. 77 da Lei 8213/91 prevê divisão do benefício em partes iguais. Assim, na presença de um único beneficiário o percentual, por evidente, é de 100%; na presença de dois beneficiários, o percentual, logicamente, é de 50% para cada."

É evidente que se, durante o período compreendido entre o óbito e a citação, há apenas um beneficiário, o percentual é de 100%, e se, após tal período, passarem a ser dois os beneficiários, o percentual será de 50%.

Embargos de declaração servem para suprir omissões que impedem a concretização do julgado, não para resolver dúvidas subjetivas cujas respostas extraem-se da mera leitura do julgado ou são conseqüências lógicas de suas premissas.

Por se tratar de benefício previdenciário, o Poder Judiciário tem adotado uma postura de condescendência às partes, em sua maioria, hipossuficientes, deixando de penalizá-las, na medida do possível, por ausência de requisitos formais às peças processuais ou por interposição seqüencial e reiterada de recursos manifestamente protelatórios, razão pela qual não se aplicará, nesse momento, a multa prevista no Art. 538, parágrafo único, do CPC, não descartada para a hipótese de novos embargos de declaração, com repetição dos mesmos fundamentos.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

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

São Paulo, 12 de maio de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001205-13.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.001205-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : NELSON DA COSTA
ADVOGADO : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012051320064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação, em ação em que se pleiteia revisão de benefício previdenciário.

Aduz o embargante a existência de contradição no que tange à apreciação do mérito, uma vez que "*apesar de julgar extinto, sem apreciação do mérito o pedido acima referenciado, apreciou o mérito deste na fundamentação de seu acórdão*" (...) pois ao julgar extinta a ação, sem apreciação do mérito, por inépcia da petição inicial, o mérito não há de ser analisado".

Pleiteia, ainda, que seja reformado o *decisum*, porquanto *extra petita*: "*proferiu julgamento extra petita à medida que não se ateu aos pedidos constantes nas razões da Apelação, sendo certo ao nosso sentir, que considerando que o INSS não ocorreu da decisão em Primeira Instância*".

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos declaratórios são tempestivos, mas manifestamente improcedentes.

Os defeitos que levam ao reconhecimento da inépcia da inicial não precisam ser argüidos pelas partes, visto tratarem-se de matéria de ordem pública, passível de reconhecimento de ofício e em qualquer grau de jurisdição, razão pela qual não incorre em julgamento *extra petita* a decisão que, com esse fundamento, extingue o processo sem resolução de mérito.

A extinção do processo com resolução de mérito diz respeito a outro pedido (que não o da revisão da RMI mediante aplicação de índices não especificados): o de aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

A parte autora pretende, sob o fundamento de contradição da decisão, a reapreciação de parte da matéria já enfrentada na decisão monocrática. Tenta, por via oblíqua e de hipótese excepcional, a modificação do julgado por decorrência lógica do saneamento da contradição apontada nos embargos de declaração.

Nesse sentido o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê nos julgados que seguem:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. PORTARIA. EFEITOS RETROATIVOS. PAGAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. DESNECESSIDADE.

1. A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a Embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado. Precedentes.

2. No caso, inexistente qualquer vício a ser sanado. Da simples leitura do acórdão ora embargado, depreende-se, inequivocamente, que todas as questões apontadas como não enfrentadas foram, clara e explicitamente, abordadas.

3. A solução da controvérsia posta à apreciação desta Superior Tribunal carece da análise dos dispositivos constitucionais apontados pela Embargante, na medida em que se funda exclusivamente na interpretação da legislação infraconstitucional, mormente na Lei n.º 1.533/51 - Lei do Mandado de Segurança e na Lei n.º 10.559/02 - Lei das Anistias.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.760, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJU 30.10.06).

"Embargos de declaração. Embargos de divergência. Agravo de instrumento. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição.

1. O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, o que não é a hipótese dos autos, já que ausente omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAg 305080/MG, Corte Especial, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 19.05.2003)

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do *decisum*, tido pelo recorrente como contraditório.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que este Relator reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Repito que os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo a recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Como se observa do julgado não há contradição, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso. Resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo *decisum*, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal.

Por fim, tendo em vista que a extinção do processo sem resolução de mérito quanto ao pedido de revisão da RMI mediante índices não especificados não constou do dispositivo da decisão, acolho os embargos de declaração para acrescentá-la.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração para, de ofício, declarar extinto o processo sem resolução do mérito, no que se refere ao pedido de revisa da RMI mediante aplicação de índices não especificados na petição inicial, em parte, inepta.

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

São Paulo, 11 de maio de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011626-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011626-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : OVIDIO COSTAMAGNA e outros
: CLAUDIO RIBEIRO DA COSTA
: DURIDES FERNANDES VELLOSA
: JOAO GONCALVES DE LIMA
: OSWALDO ANTONIO MARTINS
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00113296020034036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, em agravo de instrumento interposto em face do indeferimento do pleito de expedição do ofício requisitório em separado, referente aos honorários contratados.

Aduzem os embargantes a existência de omissão quanto ao Juízo *a quo*, razão pela qual requerem pronunciamento expresso sobre o fato de que os autos subjacentes tramitam perante a Justiça Federal, e não Justiça Especial.

Alegam, ainda, omissão quanto à natureza dos honorários objetos da execução, requerendo pronunciamento sobre o fato de que são contratuais, e não sucumbenciais.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos declaratórios são tempestivos e improcedentes.

A então Eminente Relatora tratou das questões havidas por omissas, nos seguintes termos: "na fixação da verba honorária, ainda que em contratos nos quais se adote a cláusula *quota litis*, deve cingir-se aos limites do razoável, com moderação (Art. 36, *caput*), em especial nas causas em que estão sendo pleiteados benefícios de natureza alimentar, destinados à subsistência e à vida digna do segurado/beneficiário, muitos deles idosos, menores, viúvas, órfãos e portadores de deficiência e de graves moléstias, a gozar de proteção constitucional e legal", (...) "Por fim, consigno que o magistrado tem obrigação de zelar pelo cumprimento da Constituição, em especial, pelo princípio da dignidade da pessoa humana".

Quanto ao pedido de identificação do Juízo de origem, é suficiente o cabeçalho da decisão, onde identificados os principais dados do processo.

A parte autora pretende, sob o fundamento de contradição e omissão da decisão, a reapreciação de parte da matéria já enfrentada na decisão monocrática. Tenta, por via oblíqua e de hipótese excepcional, a modificação do julgado por decorrência lógica do saneamento de contradição e omissão apontadas nos embargos de declaração.

Neste sentido o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê nos julgados que seguem:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. PORTARIA. EFEITOS RETROATIVOS. PAGAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. DESNECESSIDADE.

1. A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a Embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado. Precedentes.

2. No caso, inexistente qualquer vício a ser sanado. Da simples leitura do acórdão ora embargado, depreende-se, inequivocamente, que todas as questões apontadas como não enfrentadas foram, clara e explicitamente, abordadas.

3. A solução da controvérsia posta à apreciação desta Superior Tribunal carece da análise dos dispositivos constitucionais apontados pela Embargante, na medida em que se funda exclusivamente na interpretação da legislação infraconstitucional, mormente na Lei n.º 1.533/51 - Lei do Mandado de Segurança e na Lei n.º 10.559/02 - Lei das Anistias.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.760, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJU 30.10.06).

"Embargos de declaração. Embargos de divergência. Agravo de instrumento. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição.

1. O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, o que não é a hipótese dos autos, já que ausente omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EA 305080/MG, Corte Especial, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 19.05.2003)

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do *decisum*, tido pelo recorrente como omisso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que este Relator reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Repito que os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo a recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Como se observa do julgado não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: "*Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no*

acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Dê-se ciência.

Dispensadas as informações do Juízo da causa, intime-se o agravado para que ofereça, em 10 dias, contraminuta. Após, ao Ministério Público Federal, nos termos do Art. 527, VI, do CPC.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039630-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CARMEM NEUSA BETETI GIMENES e outro
: WILDEBRANDO MITCHELLO CABRAL incapaz

ADVOGADO : JOSE LUIZ GOTARDO
REPRESENTANTE : CARMEM NEUSA BETETI GIMENES
CODINOME : CARMEN NEUSA BETETI GIMENES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA ALVES RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00088-5 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, com base no Art 557, "caput", do CPC, negou seguimento à apelação dos autores, interposta em ação em que se pleiteia a concessão de pensão por morte, na qualidade de cônjuge e filho.

Aduzem os embargantes que a decisão restou omissa no que se refere à *"contribuição vertida para os cofres públicos (fls. 26/29) para assegurar a qualidade de segurado"*.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos declaratórios são tempestivos, mas manifestamente improcedentes.

A então Eminente Relatora tratou expressamente da questão, nos seguintes termos: "Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente na época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado falecido, ou, independentemente da perda de qualidade de segurado, o preenchimento do requisitos para a concessão de aposentadoria (Lei 8.213/91 Art. 15 e Art 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03). O óbito ocorreu em 05/08/04 (...). Entretanto, segundo a prova nos autos, ocorreu a perda da qualidade de segurado, porquanto a última contribuição foi vertida ao cofres público em 01.03.92 (fl.31), ao passo que o óbito ocorreu em 05/08/04 (fl. 22)".

As contribuições vertidas em 2008, após o falecimento do segurado, não podem ser consideradas para o fim de restabelecer a qualidade perdida.

A parte autora pretende, sob o fundamento de omissão da decisão, a reapreciação de parte da matéria já enfrentada na decisão monocrática. Tenta, por via oblíqua e de hipótese excepcional, a modificação do julgado por decorrência lógica do saneamento da omissão apontada nos embargos de declaração.

Neste sentido o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê nos julgados que seguem:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. PORTARIA. EFEITOS RETROATIVOS. PAGAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. DESNECESSIDADE.

1. A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a Embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado. Precedentes.

2. No caso, inexistente qualquer vício a ser sanado. Da simples leitura do acórdão ora embargado, depreende-se, inequivocamente, que todas as questões apontadas como não enfrentadas foram, clara e explicitamente, abordadas.

3. A solução da controvérsia posta à apreciação desta Superior Tribunal carece da análise dos dispositivos constitucionais apontados pela Embargante, na medida em que se funda exclusivamente na interpretação da legislação infraconstitucional, mormente na Lei n.º 1.533/51 - Lei do Mandado de Segurança e na Lei n.º 10.559/02 - Lei das Anistias.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.760, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJU 30.10.06).

"Embargos de declaração. Embargos de divergência. Agravo de instrumento. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição.

1. O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, o que não é a hipótese dos autos, já que ausente omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAg 305080/MG, Corte Especial, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 19.05.2003)

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do *decisum*, tido pelo recorrente como omissão.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que este Relator reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Repito que os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo *decisum*, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para tão-somente declarar que as contribuições previdenciárias vertidas à Previdência, após o óbito do suposto instituidor da pensão, não podem ser consideradas para o fim de restabelecer a qualidade de segurado perdida.

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009453-26.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.009453-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : LAURA ETSUKO YASUDA

ADVOGADO : JOAO GRECCO FILHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00094532620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, com base no Art. 557, § 1-A, do CPC, deu parcial provimento à apelação da parte autora, em ação em que se pleiteia desaposentação.

Aduz a embargante a existência de omissão no que tange ao "*pleito alternativo de majoração ou recálculo do benefício*" e "*aos efeitos da concessão dos benefícios da justiça gratuita*".

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos declaratórios são tempestivos, mas manifestamente improcedentes.

Não prospera a alegação de existência de omissão no *decisum*, uma vez que a questão foi tratada em todos os seus aspectos controvertidos e de acordo com a legislação regente e jurisprudência firmada na Colenda 10ª Turma.

Quanto à Justiça gratuita, carece o recorrente de interesse recursal, uma vez que inexistem custas a serem recolhidas, nos termos do Art. 21 do CPC.

De outro lado, a concessão da Justiça gratuita não estende a isenção aos honorários advocatícios.

A parte autora pretende, sob o fundamento de omissão da decisão, a reapreciação de parte da matéria já enfrentada na decisão monocrática. Tenta, por via oblíqua e de hipótese excepcional, a modificação do julgado por decorrência lógica do saneamento da omissão apontada nos embargos de declaração.

Nesse sentido o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê nos julgados que seguem:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. PORTARIA. EFEITOS RETROATIVOS. PAGAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. DESNECESSIDADE.

1. A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a Embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado. Precedentes.

2. No caso, inexistente qualquer vício a ser sanado. Da simples leitura do acórdão ora embargado, depreende-se, inequivocamente, que todas as questões apontadas como não enfrentadas foram, clara e explicitamente, abordadas.

3. A solução da controvérsia posta à apreciação desta Superior Tribunal carece da análise dos dispositivos constitucionais apontados pela Embargante, na medida em que se funda exclusivamente na interpretação da legislação infraconstitucional, mormente na Lei n.º 1.533/51 - Lei do Mandado de Segurança e na Lei n.º 10.559/02 - Lei das Anistias.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.760, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJU 30.10.06).

"Embargos de declaração. Embargos de divergência. Agravo de instrumento. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição.

1. O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, o que não é a hipótese dos autos, já que ausente omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAg 305080/MG, Corte Especial, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 19.05.2003)

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do *decisum*, tido pelo recorrente como obscuro.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que este Relator reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Repito que os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo a recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Como se observa do julgado não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo *decisum*, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, retornem os autos conclusos para julgamento do agravo interposto às fls. 71 a 87.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 10060/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004897-91.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.004897-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : FATIMA APARECIDA PEREIRA DIAS
ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 99.00.00073-0 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Apesar da certidão do oficial de justiça (fls. 330), dando conta da impossibilidade de intimar a autora, compulsando os autos, reparei que há outro endereço a fls. 192. Portanto, determino a intimação, por mandado, nessa outra localidade, para que a autora, se quiser celebrar o acordo com o INSS, constitua um advogado, dando poderes para transigir. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003417-39.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.003417-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA MARIA DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO RODRIGUES BRANQUINHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
No. ORIG. : 03.00.00073-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fls. 87 (fls. 88), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se a autora pessoalmente, por mandado, para que, se aceitar a proposta de acordo do INSS, constitua um advogado, por instrumento público, em cartório, dando-lhe poderes para transigir no presente feito. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016447-10.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016447-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VICENTE DE PAULO
ADVOGADO : GANDHI KALIL CHUFALO
No. ORIG. : 03.00.00036-7 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

Em face da notícia do óbito do autor (fls.146), não se vislumbra, no momento, possibilidade de conciliação. Posto isto, remetam-se os autos ao gabinete de origem. Publique-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002362-79.2006.4.03.6002/MS
2006.60.02.002362-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : ARLINDO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : AQUILES PAULUS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA MARIA GOMES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00023627920064036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Apesar de o óbito do autor ter acontecido aos 15 de março de 2008 (fls. 129), dois anos antes da assinatura do acordo (fls. 120), para salvaguardar interesse de hipossuficientes, sobrestou o feito por 45 dias para a habilitação dos herdeiros, com a juntada dos documentos necessários. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001580-05.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.001580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA MARIA DE MORAES incapaz
ADVOGADO : PAULO AFONSO DE ALMEIDA RODRIGUES
REPRESENTANTE : RAUL ALEJANDRO PERIS
ADVOGADO : RAUL ALEJANDRO PERIS e outro

DESPACHO

Fls. 203 a 205. Mantenho a decisão de fls. 202, pelos seus próprios fundamentos. Na verdade, persiste a lide e não há clareza sobre a curadoria da autora. Repito. O deslinde dessas questões foge ao âmbito de atuação deste gabinete, sendo-me defeso invadir a competência reservada ao relator, juiz natural do presente feito. Remetam-se os autos ao gabinete de origem. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010871-31.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.010871-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : URBANO DE SOUZA PEREIRA e outros

: JOSE CARLOS BERTONCELI PEREIRA

: ELAINE BERTONCELI PEREIRA

ADVOGADO : DANIELA CRISTINA FARIA

SUCEDIDO : OLINDA BERTONCELLI PEREIRA falecido

No. ORIG. : 08.00.00122-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

A autora faleceu em 1.º/7/2009 (fls. 75). Os herdeiros dela já foram habilitados nos autos (fls. 95). Adapte o INSS a proposta às novas circunstâncias (fls. 114 e ss.).

Publique-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018654-74.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018654-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GILMAR BERNARDINO

ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00034-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. O advogado que subscreve a petição de fls. 144 não tem procuração nos autos. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029315-15.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029315-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO DOMINGOS GONCALVES

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP

No. ORIG. : 08.00.00046-8 1 Vr BARIRI/SP

DESPACHO

Em face do desaparecimento do autor (fls. 153), sobrestou o feito por 45 dias, para a habilitação dos herdeiros: do cônjuge supérstite e dos filhos (fls. 159, *in fine*).

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040984-65.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040984-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARLENE CARLOS DA CUNHA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

CODINOME : MARLENE FREITAGAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00179-0 1 Vr SAO PEDRO/SP

DESPACHO

Fls. 281. Defiro o prazo de 30 dias, como requerido, para a apreciação da proposta de acordo.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020884-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020884-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ESTHER CONCEICAO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES

No. ORIG. : 09.00.00104-8 2 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Regularize-se a representação processual, com a juntada de uma procuração *ad judicium*, por instrumento público, com poderes para o advogado transigir nos autos. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador